

UNIVERSITÉ DE LYON. — FACULTÉ DE DROIT

Du Fondement de la Responsabilité

DES

DOMMAGES CAUSÉS AUX PERSONNES

par les Travaux Publics

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(SCIENCES POLITIQUES ET ÉCONOMIQUES)

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE DEVANT LA FACULTÉ DE DROIT DE LYON

Le mercredi 18 mai 1910, à 4 heures

PAR

André ROUAST

DOCTEUR EN DROIT (SCIENCES JURIDIQUES)



PARIS

ARTHUR ROUSSEAU

ÉDITEUR

14, rue Soufflot et rue Toullier, 13

—
1910



THÈSE

POUR LE DOCTORAT

UNIVERSITÉ DE LYON. — FACULTÉ DE DROIT

MM.

CAILLEMER, C. *, I. **, Doyen honoraire, correspondant de l'Institut.

MABIRE, *, I. **, professeur honoraire.

THALLER, *, I. **, professeur honoraire.

AUDIBERT, I. **, professeur honoraire.

FLURER, I. **, doyen, professeur de Droit civil.

GARRAUD, I. **, professeur de Droit criminel.

APPLETON (Charles), I. **, professeur de Droit romain.

COHENDY, O. *, I. **, professeur de Droit commercial.

PIC, I. **, professeur de Droit international public.

APPLETON (Jean), I. **, professeur de Droit administratif.

LAMBERT, A. **, professeur d'Histoire générale du Droit français.

BOUVIER, I. **, professeur de Science financière et de Législation française des finances.

LAMEIRE, I. **, professeur d'Histoire du Droit public et de Droit administratif.

JOSSERAND, I. **, professeur de Droit civil, assesseur du Doyen.

BROUILHET, I. **, professeur d'Économie politique.

HUVELIN A. **, professeur de Droit romain.

LÉVY, A. **, professeur de Droit civil.

GONNARD, A. **, professeur d'Histoire des Doctrines Économiques et d'Économie politique.

BOUVIER-BANGILLON, I. **, professeur de Procédure civile.

BECQ (J.), I. **, secrétaire.

MEMBRES DU JURY :

Président : M. J. APPLETON, *professeur*.

Assesseurs : MM. LAMEIRE, *professeur*.

JOSSERAND, *professeur*.

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE LYON. — FACULTÉ DE DROIT

Du Fondement de la Responsabilité

DES

DOMMAGES CAUSÉS AUX PERSONNES

par les Travaux Publics

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(SCIENCES POLITIQUES ET ÉCONOMIQUES)

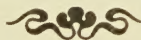
PRÉSENTÉE ET SOUTENUE DEVANT LA FACULTÉ DE DROIT DE LYON

Le mercredi 18 mai 1910, à 4 heures

PAR

André ROUAST

DOCTEUR EN DROIT (SCIENCES JURIDIQUES).



PARIS

ARTHUR ROUSSEAU

ÉDITEUR

14, rue Soufflot et rue Toullier, 13

1910

Digitized by the Internet Archive
in 2026

Du Fondement de la Responsabilité

des dommages causés aux personnes par les travaux publics

INTRODUCTION

1. — Les questions de responsabilité tiennent une importance chaque jour croissante dans le monde du droit. Autrefois c'est à peine si le Code civil leur accordait cinq articles ; de nos jours elles occupent une grosse partie des recueils de jurisprudence, et provoquent en doctrine une littérature extrêmement abondante. La raison de ce changement est sans doute dans les transformations profondes des rapports sociaux depuis un siècle, qui ont rendu impossible l'application pure et simple de la vieille théorie des fautes, parce qu'elles reléguaient en dehors du domaine de la vie pratique le concept du bon père de famille qui en constituait le fondement. La raison en est aussi dans l'intense brutalité de la vie moderne, qui, en accusant de plus en plus la nécessité du *struggle for life*, aboutit trop souvent à l'écrasement du faible par le fort ; par contre-coup, le sentiment de la justice sociale en prend une acuité nouvelle : le droit vient au secours du faible pour l'aider à se défendre ; il se crée un droit spécial en sa faveur qui adoucit les

rigueurs ordinaires du droit commun, tandis qu'il les aggrave à l'égard de ceux qui sont forts. Il n'y a pas deux justices, mais il y a deux poids et deux mesures.

C'est à la détermination de ces adoucissements et de ces aggravations qu'est dû le mouvement juridique contemporain sur les questions de responsabilité. Il s'est manifesté, et depuis un certain temps déjà, dans le domaine du droit privé. Emus de la différence formidable de force entre les ouvriers et les patrons, entre les individus et les grandes organisations monopolisatrices, la jurisprudence et les auteurs se sont demandés si les principes antiques de la faute leur étaient toujours applicables. On a cherché d'abord à tirer des textes du Code civil tout ce qui était possible ; mais il était inévitable qu'ils fussent insuffisants pour s'appliquer à des situations qui ne s'étaient pas multipliées en 1804 comme aujourd'hui ; aussi a-t-on cherché hardiment dans la voie des innovations, et le législateur est venu donner raison sur un point à ces tentatives, en ce qui concerne les accidents du travail.

Mais en même temps que le mouvement s'enhardissait, il s'élargissait aussi. Et depuis quinze ans environ, nous le voyons chercher à pénétrer en droit public. L'ancienne irresponsabilité de l'Etat n'est plus admise ; là aussi on veut diminuer l'inégalité de force entre les deux parties, de l'individu isolé en face de l'énorme rouage administratif. Et des théories nouvelles ont été émises, que le Conseil d'Etat semble approuver, et qui toutes, avec des divergences, aboutissent à charger l'Etat d'une responsabi-

lité qui lui est propre, et dont la lourdeur correspond précisément à sa supériorité de force vis-à-vis des citoyens isolés.

2. — Le mouvement juridique concernant la responsabilité est donc un mouvement qui tend à se généraliser, soit en jurisprudence, soit en doctrine. Mais il est loin de présenter toujours les mêmes caractères ; et l'on peut précisément établir à cet égard une opposition entre la doctrine et la jurisprudence. Tandis que la jurisprudence ne procède que pas à pas dans la voie nouvelle, et qu'elle se borne à renouveler les principes de la responsabilité, en un certain nombre de matières où son intervention novatrice était particulièrement urgente, la doctrine, plus hardie, prétend modifier de fond en comble les règles anciennes pour y substituer de nouvelles règles, aussi générales que les précédentes.

Il ne s'agit bien entendu que d'une tendance, car il ne manque pas d'auteurs qui se sont bornés plus prudemment à étudier certains cas très nets où il fallait faire appel à des principes nouveaux, en indiquant seulement le parti qu'il serait possible de tirer de ces principes en d'autres matières. Mais il existe à côté une tendance plus hardie, et il faut bien l'avouer, très séduisante, à proclamer une « théorie générale de la responsabilité », dont l'application fût aussi universelle que prétendait l'être celle de l'ancienne théorie des fautes, et qui substitue à cette théorie des principes nouveaux.

3. — C'est assurément une conception exacte que celle

qui donne à la doctrine, comme rôle essentiel, celui de synthétiser les éléments épars d'une théorie générale. Mais encore faut-il qu'elle n'use de ce procédé qu'avec une certaine prudence. Descartes recommandait fort justement d'éviter toute généralisation hâtive, et ses conseils portent aussi bien pour la science du droit que pour toute autre. Oui, sans doute, il faut bien chercher à formuler des théories générales par voie de synthèse, mais il faut avant tout craindre de les formuler trop tôt. La réalité, surtout dans le domaine sociologique, est très complexe, et il est à craindre qu'on n'en ait pas aperçu tous les éléments lorsqu'on procède à la généralisation. Et lorsque l'on réfléchit que toutes ces tendances novatrices en matière de responsabilité ne datent guère que d'un quart de siècle, on peut se demander si l'on ne s'est pas bien pressé de proclamer de nouvelles théories générales, et d'effacer d'un trait de plume les anciennes, au lieu de se borner prudemment à considérer provisoirement comme des exceptions les points sur lesquels il fallait visiblement porter atteinte au vieil édifice ? Et faut-il s'étonner, dans ces conditions, que l'accord ait été, et soit encore loin de se faire, sur les principes nouveaux qui remplaceront ou au moins modifieront les anciens ?

4. — En présence du danger manifeste de cette tendance, et des résultats peu certains auxquels elle a abouti, on songe naturellement à une autre méthode, et qui s'oppose à celle-ci non pas pour lui faire antithèse, mais pour lui servir de préparation : c'est la méthode dite monographique.

Elle est bien connue en économie politique, où Le Play

l'a fait adopter, et où elle a donné déjà d'excellents résultats. Les économistes ont commencé eux aussi par formuler des théories générales, et ils l'ont fait avec toute l'ardeur et l'absolue logique de savants qui croient détenir la vérité, parce qu'ils ont observé un certain nombre de faits, et construit sur eux un édifice harmonieux. Il a fallu en rabattre, et reconnaître que le champ immense des réalités sociales était loin d'avoir été parcouru tout entier. Et l'on s'est mis à l'œuvre pour essayer d'en faire le tour, en attendant le jour où l'on pourra, avec plus de justesse et de fondement, formuler à nouveau les lois et les théories générales.

Il semble que l'on en soit arrivé, dans le domaine juridique de la responsabilité, précisément au point où en étaient les économistes lorsqu'ils se sont aperçus que leurs constructions synthétiques avaient peut-être été élevées trop vite. Comment ne pas songer dès lors au remède qui fut employé, et comment ne pas chercher à l'adapter au droit ?

La jurisprudence, lorsqu'elle s'écarte des théories traditionnelles, ne prétend point formuler de toutes pièces des théories nouvelles ; elle se contente de donner une solution au cas pratique qui s'offre à elle. Rapprocher ces cas, en dégager les rapports communs, tel est bien le rôle de la doctrine. Mais au lieu de chercher de prime abord des rapports avec tous les cas de responsabilité, pourquoi ne pas se borner, provisoirement au moins, à établir une série de cas se rapportant à des hypothèses déterminées ? Dégageant alors très simplement les motifs qui ont guidé la jurisprudence, on cher-

cherait à formuler une *théorie spéciale* de responsabilité, sans s'inquiéter de ses analogies et de ses divergences avec les principes nouveaux proposés. Une fois la théorie formulée, on serait à temps de faire ce rapprochement, ou, ce qui est mieux, une simple comparaison avec d'autres théories monographiques analogues, préparant ainsi l'œuvre définitive de construction.

5. — C'est précisément une monographie de ce genre que nous avons l'intention d'entreprendre ici. Nous n'avons pas la prétention d'être les premiers à utiliser cette méthode, et, sans parler des auteurs qui ont été les pionniers des innovations en matière de responsabilité, et qui se bornaient généralement à des études de ce genre, dans un domaine plus ou moins restreint, nous n'oublions pas que plusieurs auteurs ont récemment repris assez nettement cette voie, sans pourtant l'indiquer expressément, et en ne s'y tenant pas toujours étroitement. Peu à peu, nous en sommes persuadé, le vaste champ de la responsabilité, soit en droit privé, soit en droit public, va être ainsi fouillé soigneusement, et les moindres coins en seront éclairés. Nous n'avons, quant à nous, d'autre prétention que de contribuer pour une part à cette œuvre.

Le sujet que nous avons choisi est même particulièrement intéressant à cet égard. Il est situé sur les confins du droit public et du droit privé, et les résultats auxquels nous aboutirons pourront être utilisés dans l'une et l'autre branche du droit.

6. — C'est en droit public que l'intérêt principal se con-

centre, puisque c'est dans ce domaine que nos investigations vont porter. Introduites depuis peu, les questions relatives à la responsabilité y sont tout à fait à l'ordre du jour. Un important travail a été fait, à la fois, par la doctrine et la jurisprudence, pour donner un fondement solide à la théorie nouvelle de la responsabilité de l'Etat puissance publique. La matière des travaux publics a été mise à part de ces recherches ; pour elle, la responsabilité de l'administration paraissait se présenter sous un jour particulier, étant régie de longue date par un texte de loi, l'article 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII. Cette loi n'est cependant qu'une loi de compétence, et l'on peut se demander si les principes appliqués par le Conseil de préfecture d'après ce texte, ne sont pas à rapprocher de ceux que vient de dégager le Conseil d'Etat, relativement à la responsabilité de l'Etat puissance publique. La matière des travaux publics constitue, en somme, un domaine frontière entre les purs actes de puissance publique et les simples actes de gestion analogues à ceux qu'un particulier pourrait accomplir. Il est donc extrêmement intéressant de voir si ce domaine est nettement en dehors des principes nouvellement proposés pour la responsabilité des actes de puissance publique ; s'il n'y a pas au moins une démarcation à faire à l'intérieur même de ce domaine, et qui correspondrait précisément à la frontière entre les deux ordres de responsabilité. Autant de questions que nous aborderons au cours de cette étude, bien que nous plaçant exclusivement au point de vue des dommages causés aux personnes, et précisément parce qu'il nous faudra justifier cet exclusivisme.

Il y a là des points qu'on n'a jamais mis nettement en lumière ; depuis que la question de compétence est définitivement résolue par la jurisprudence, on a cru qu'il fallait effacer toute distinction entre les divers dommages causés par les travaux publics. Nous verrons dans cette étude si une distinction ne redevient pas nécessaire, lorsqu'on examine le fondement de la responsabilité.

7. — En droit privé, les résultats de notre étude ne seront pas moins féconds. Non pas sans doute qu'ils modifient en rien les principes qui y sont admis ; mais parce que nous allons voir la jurisprudence administrative aboutir à appliquer dans un domaine qui lui a été reconnu propre, celui des dommages causés aux personnes par l'exécution des travaux publics, des principes de responsabilité tout à fait analogues, sinon identiques à ceux des articles 1382 et suivants du Code civil. La comparaison s'impose donc, constante, entre les règles de la responsabilité des tribunaux civils et celles des tribunaux administratifs. Comparaison d'autant plus fructueuse que la jurisprudence administrative se soucie beaucoup moins que la jurisprudence civile de s'abriter derrière des textes précis, et qu'elle juge beaucoup plus librement en équité. C'est une pure construction prétorienne que nous allons avoir à considérer ; c'est une analyse extrêmement fine des divers cas de responsabilité que nous aurons à suivre dans les arrêts. Si l'on songe aux obscurités, aux contradictions, au désaccord qui subsistent après l'œuvre gigantesque de la doctrine sur les questions de responsabilité, on comprendra tout l'intérêt que peut of-

frir cette analyse précise et serrée faite par la jurisprudence administrative, dans des situations où les principes en cause semblent bien être les mêmes qu'en droit privé.

Il y a donc un intérêt de tout premier ordre à poursuivre cette étude, en se plaçant au simple point de vue du droit privé. Il réside dans une comparaison, mais qui est puissamment suggestive : comparaison des procédés d'analyse, qui pourront servir de modèle aux constructions que la doctrine pourrait être tentée d'entreprendre dans l'avenir ; comparaison des résultats, qui pourront donner des indications d'analogie très précieuses pour éclairer les solutions encore peu nettes en des domaines tout voisins, comme celui des travaux industriels privés, ou des entreprises de transports.

8. — Mais pour que tous ces résultats puissent être obtenus, soit en droit public, soit en droit privé, il est indispensable de déterminer avec soin la méthode et le plan de cette étude, et de s'y tenir rigoureusement.

Nous n'oublierons pas d'abord que c'est une monographie ; mais les faits à grouper n'apparaissent pas aussi nettement classés en série dans le domaine juridique que dans le domaine économique. Une multitude de questions, connexes à celle que nous allons étudier, touchent de près ou de loin aux dommages aux personnes. Les auteurs les ont souvent traitées ensemble, souvent même confondues ; la question de compétence notamment, à elle seule, a suffi à éclipser toutes les autres pendant quelque temps, et à les rattacher toutes autour de sa solution. Il y a donc un pre-

mier travail à faire, et qui va être l'objet du premier chapitre de cette étude, et qui sera consacré à poser nettement la question que nous étudions, à délimiter le domaine de la monographie que nous entreprenons, en écartant tous les éléments hétérogènes qui pourraient l'encombrer, ou empêcher d'en voir nettement les résultats.

Une fois ce travail préliminaire accompli, il nous faudra évidemment examiner l'état de la question dans la doctrine contemporaine ; nous achèverons ainsi d'en mieux saisir les divers éléments, et nous réunirons des données qui nous permettront plus tard de commenter l'œuvre de la jurisprudence. Voir comment les auteurs ont compris la question qui nous occupe, comment ils l'ont résolue, et quels sont les motifs de leur solution, tel sera donc l'objet de notre second chapitre.

Nous entrerons alors au cœur même de notre travail, dans la partie essentielle de la monographie : nous examinerons l'attitude de la jurisprudence en présence des faits, le classement qui résulte du rapprochement des divers arrêts, l'analyse des cas divers de responsabilité, et les résultats généraux de cette analyse. Pour ce travail, nous chercherons à nous abstraire autant que possible de toute préoccupation doctrinale, qui tendrait à chercher l'application *a priori* d'une théorie préconçue. Rien n'est aussi dangereux qu'une pareille tendance : on parvient toujours à faire dire à la jurisprudence ce que l'on désire. Il faut au contraire se borner d'abord à examiner la jurisprudence en elle-même, sans parti-pris. La seule œuvre personnelle de

l'auteur doit être, dans ce travail, le classement des décisions suivant l'ordre que celles-ci semblent elles-mêmes indiquer.

Mais là ne peut évidemment s'arrêter l'œuvre doctrinale. Après avoir examiné la jurisprudence en elle-même et en toute impartialité, un commentaire s'impose. Ce sera l'objet de notre dernier chapitre. Nous rapprocherons les résultats de la jurisprudence des diverses conceptions proposées par les auteurs comme fondement de la responsabilité ; par là d'abord nous les justifierons, et nous pourrons les formuler plus nettement encore ; par là aussi nous préciserons des points secondaires qui doivent être résolus en conformité avec les principes mis au jour, et nous signalerons enfin la comparaison entre les résultats obtenus et les difficultés qui ne sont pas encore définitivement résolues dans les domaines analogues, soit en droit public, soit surtout en droit privé.

Faudrait-il pousser plus loin notre travail et essayer de fonder sur les résultats que nous aurons acquis une théorie générale ? Nous ne le pensons pas. L'objet de cette étude est uniquement une monographie ; il sera, semble-t-il, suffisamment réalisé dès lors, et ce serait le dépasser que de vouloir, dans ce travail même, indiquer le parti qu'il sera possible d'en tirer pour formuler des théories générales. Il est d'ailleurs sans doute trop tôt encore pour l'entreprendre, et il est à souhaiter que plusieurs autres travaux que le nôtre viennent achever de fouiller le champ de la responsabilité, avant qu'on puisse tenter avec profit cette construction.

CHAPITRE PREMIER

POSITION DE LA QUESTION.

I

9. — La question des dommages causés aux personnes par les travaux publics, pour être traitée complètement, demanderait à être reliée à une étude générale des travaux publics, qui en serait l'antécédent naturel. Il ne peut cependant être question ici de l'entreprendre, sans sortir du cadre d'une monographie, et nous devons nous contenter de rappeler les traits essentiels qui caractérisent un travail public, afin de marquer nettement notre point de départ.

Encore n'entrerons-nous point dans toutes les divergences qui se sont manifestées parmi les auteurs, au sujet de la définition même des travaux publics. La notion n'en a pas été précisée par un texte législatif, et la jurisprudence a toujours évité d'indiquer nettement à quel critérium on reconnaissait un travail public. Toutefois, il résulte de la majorité des arrêts une tendance assez nette, pour rallier le plus grand nombre des auteurs, et pour permettre de poser une définition courante des travaux publics. C'est elle que nous prendrons pour base de notre étude, car il ne semble point, malgré des dissidences, qu'on soit encore parvenu à la battre sérieusement en brèche. Nous dirons donc avec

Christophle et Auger que les travaux publics « sont ceux qui sont exécutés dans l'intérêt des divers services publics dont l'administration est chargée (1) ».

Sans insister autrement sur cette définition, nous signalerons seulement le rapport étroit qu'elle établit entre la notion de travail public, et celle de service public. Le trait le plus essentiel des travaux publics est d'être entrepris dans l'intérêt des services publics. Bien mieux, il arrive très fréquemment que la construction du travail public est la condition préalable et nécessaire au bon fonctionnement du service public. L'administration devra exécuter le travail, ou elle devra renoncer à gérer le service en question. Comme elle ne peut envisager la seconde solution sans faillir à tous ses devoirs, elle exécutera donc le travail, dùt-elle faire appel pour cela à la puissance publique, à la force.

(1) CHRISTOPHLE et AUGER, *Traité théorique et pratique des travaux publics*, 2^e éd., t. I, n° 4. Comparer les définitions de PERRIQUET, *Traité des travaux publics*, t. I, n° 1 ; LAFERRIÈRE, *Juridiction administrative*, t. II, p. 119 et suiv. ; BECQUET, *Répertoire*, V^e *Travaux publics*, t. XXV, p. 234 ; BERTHÉLEMY, *Droit administratif*, 3^e éd., p. 541. M. HAURIOT a proposé une autre définition dans le *Sirey*, note sous *Conflits*, 10 novembre 1900, S. 1901.3.33. Il relève, pour se l'approprier, une définition implicite du tribunal des conflits, qui considère comme travail public tout travail fait sur le domaine public. Cette définition est plus étroite que la définition courante, puisqu'elle tendrait à exclure les travaux faits sur le domaine privé de l'Etat en vue d'un service public ; nous croyons qu'elle n'est pas nécessairement impliquée par les termes de l'arrêt ; tout ce qui en résulte, c'est que la notion de travail public ne doit pas être limitée aux constructions et édifices, mais étendue à tout travail, quelle que soit sa nature (dans l'espèce, l'émondage des arbres d'une place publique).— Cf. MADELAINE, *Des dommages résultant d'un travail public*, thèse, Caen, 1907, p. 15 et suiv.

L'exécution d'un travail public sera donc de ce chef un acte d'autorité. Sans doute il est de la nature de cette opération d'être un acte de gestion ordinaire, analogue à ceux qu'un particulier pourrait accomplir dans son domaine ; mais il interviendra toujours un élément autoritaire, une part d'action de la puissance publique. La distinction entre les actes de gestion et les actes d'autorité n'a pas d'application en notre matière : le travail public est à la fois un acte d'autorité et un acte de gestion (1), et c'est ce caractère hybride qui constitue le trait le plus fondamental des travaux publics, celui qui va dominer toute notre étude, celui qui les distingue des ouvrages que les particuliers peuvent établir. Sans différence apparente avec la construction d'un particulier, le travail public jouira de prérogatives extraordinaires, il bénéficiera de l'expropriation des propriétés contiguës, il imposera aux propriétaires et au public des gênes anormales et qui dépassent celles résultant des simples obligations de voisinage ; et tout cela sans qu'aucun acte illicite ait été commis, sans que l'administration ou son substitué soit sorti des limites objectives de son droit.

10. — On voit déjà combien les dommages résultant d'un travail public seront différents de ceux qui sont la conséquence d'un ouvrage exécuté par un particulier, au point de vue de la responsabilité qu'ils mettent en jeu, et on comprend l'intérêt qu'il y a à en faire une étude à part. Ces différences vont se manifester à un double point de vue :

(1) Cf. BERTHÉLEMY, *Droit administratif*, 3^e éd., p. 606.

Ce qui frappe d'abord, c'est ce fait que l'Administration a le droit de causer des dommages à autrui en exécutant un travail public ; droit très étendu, puisqu'il va jusqu'au dommage suprême, à la dépossession d'autrui, à l'expropriation. Ce sont des dommages voulus et réguliers, des dommages légaux que l'administration a le droit d'imposer, parce qu'elle est l'autorité chargée du fonctionnement des services publics. Et, tandis qu'un particulier peut demander, et obtiendra la suppression du travail de son voisin qui a empiété sur ses prérogatives, aucune réparation de ce genre ne pourra être accordée aux victimes des travaux publics. Tout leur droit se bornera dans l'obtention d'une compensation pécuniaire.

Mais n'allons pas trop rapidement nous émouvoir de la situation faite aux particuliers par les dommages résultant des travaux publics, car en voici la contre-partie dans la seconde différence qui caractérise ces dommages à l'égard de ceux du droit commun. Ces dommages profitent à la gestion du service public ; ils profitent par suite à la collectivité tout entière, qui se trouve ainsi bénéficier des charges mises sur la tête d'un seul de ses membres. Il ne s'agit plus de savoir si celui qui a causé le dommage était dans son droit, comme ç'aurait été la question entre deux particuliers ; il s'agit de mettre fin à une inégalité devant les charges publiques. L'indemnisation aura donc toujours lieu, quelle que soit l'importance du dommage, et sans qu'il y ait à examiner si l'administration était ou non dans son droit.

Nous aurons bien entendu à revenir sur ces points ; nous ne faisons qu'en donner ici une ébauche sommaire, pour indiquer nettement, dès le début de ce sujet, combien les dommages causés par les travaux publics diffèrent de ceux qu'occasionnent les travaux privés, et cela, parce que les travaux publics sont entrepris pour permettre le fonctionnement des services publics.

11. — En parlant de dommages causés par les travaux publics, nous n'envisageons pas d'ailleurs les seuls dommages résultant de la construction, de la mise en œuvre, de l'exécution du travail ; nous englobons aussi les dommages qui sont produits par l'adaptation du travail au service public, parce que la notion de service public intervient aussi bien pour ceux-ci que pour les premiers. Nous ne distinguerons pas suivant qu'il s'agira d'un dommage causé par la réalisation matérielle du travail, ou d'un dommage causé par son défaut d'entretien. Ce principe, connu en doctrine sous le nom de principe de l'individualité de l'ouvrage public, est d'une application constante en jurisprudence (1). Si nous y insistons ici, c'est qu'il est d'une importance particulière en ce qui concerne les dommages aux personnes. Très fréquemment, c'est à un défaut d'entretien de l'ouvrage

(1) Voyez Conflits, 17 avril 1886, *O'Carrol*, Lebon, p. 384 ; Cons. d'Etat, 9 mars 1894, *Daubard*, S. 95.3.105 ; 29 janvier 1898, *Joly*, S. 99.3.120, note de M. Haurion ; Conflits, 10 novembre 1900, *Préfet des Bouches-du-Rhône*, S. 1901.3.33, note de M. Hauriou ; Cons. d'Etat, 28 fév. 1902 ; *Meunier*, Lebon, p. 171, etc. — La doctrine paraît unanime en ce sens : V. Aucoc, *Conférences*, t. II, p. 416 ; CHRISTOPHLE, t. II, n° 242 ; PERRIQUET, t. II, n° 282 ; LAFERRIÈRE, *Juridiction administrative*, t. II, p. 163 ; HAURIOU, *Droit administratif*, 3^e éd., p. 760.

que sera dû l'accident qui cause le dommage. Nous aurons l'occasion d'en donner plus d'un exemple.

Ce caractère est d'ailleurs, notons-le, une nouvelle différence avec les travaux qu'un particulier peut entreprendre sur son domaine ; et, comme les précédents, il n'est qu'une conséquence du trait essentiel et distinctif des travaux publics, qui est d'être entrepris dans l'intérêt des services publics. C'est lorsque le travail est mal adapté au fonctionnement de ce service, ou n'est plus adapté par suite d'un défaut d'entretien, qu'un accident de personne se produira. On verra plus loin les conséquences qu'on peut en tirer au point de vue du fondement de la responsabilité.

12. — Les dommages causés par les travaux publics ont donc une physionomie tout à fait particulière, et distincte de la théorie habituelle des dommages en droit privé. Il était impossible que cette différenciation ne correspondit pas à une distinction profonde dans les principes fondamentaux de la responsabilité. Entre le dommage causé par un particulier à son voisin, et qui suppose l'appréciation des limites objectives et subjectives du droit de chacun d'eux, et le dommage voulu, juridique, légal, qui résulte d'un travail public, il y a une divergence profonde. Cette divergence a conduit la plupart des auteurs à exclure, pour les dommages causés par les travaux publics, l'application des règles de droit privé qui sont énoncées dans les articles 1382 et suivants.

Comment, en effet, fonder la responsabilité de ces dommages sur une faute de l'administration, alors que celle-ci

en expropriant, en portant atteinte à la propriété des particuliers, n'a fait qu'user de son droit, n'en a pas dépassé les limites objectives, n'en a pas abusé ? La voirie exhause un chemin passant devant ma propriété pour y faciliter la circulation : où est sa faute ? N'a-t-elle pas le droit et même le devoir de m'imposer cette gêne pour améliorer le service public dont elle est chargée ? Et devrai-je, pour obtenir une indemnité, démontrer une faute qui n'existe pas ? Et à supposer que je parvienne à établir que l'administration est bien en faute, par exemple parce qu'elle n'a pas respecté tel ou tel règlement de voirie dans un de ses détails, obtiendrai-je, en guise de satisfaction, la suppression des travaux et le rétablissement de l'état de choses antérieur ? Pas du tout. Le chiffre de mon indemnité pourra être augmenté, mais c'est tout ce qu'on m'accordera. N'est-il pas manifeste que nous sommes dès lors en dehors des termes de l'article 1382, d'après lequel « tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer ». Il y a donc, en matière de dommages causés par les travaux publics, des règles tout à fait particulières et exclusives du droit privé. La plupart des auteurs l'admettent, sauf à différer entre eux quand il s'agira de déterminer quelles sont ces règles (1).

(1) En ce sens CHRISTOPHLE et AUGER, *op. cit.*, t. II, n° 2279 ; LA-FERRIÈRE, t. II, p. 156-157 ; HAURIOU, *Droit administratif*, 4^e éd., p. 257 ; TIRARD, *De la responsabilité de la puissance publique*, p. 200 et suiv. Cependant ce dernier auteur reconnaît qu'il faut limiter la responsabilité de tous les dommages causés par l'administration, y compris ceux qui concernent spécialement les travaux publics, par l'idée

13. — Il est une théorie récente qui cherche à donner un fondement rationnel à la responsabilité de l'Etat en droit public et qui se fonde sur le principe de l'égalité devant les charges publiques. C'est à l'occasion de la responsabilité de l'Etat puissance publique qu'elle s'est fait jour, et son apparition, remplaçant l'ancienne irresponsabilité admise pour les actes de souveraineté, est une des conquêtes les plus intéressantes de la doctrine et de la jurisprudence en droit public.

Sans prendre parti ici sur le bien-fondé de cette théorie, qui semble avoir les faveurs actuelles de la jurisprudence et de la majorité de la doctrine, il est impossible de ne pas la rapprocher de la responsabilité des dommages causés par les travaux publics. Si celle-ci ne peut être basée sur les articles 1382 et suivants du Code civil, n'est-ce pas parce qu'elle se rattache à ce principe spécial au droit public de l'égalité de tous les citoyens devant les charges ? L'affirma-

de faute objective, ou plus exactement parce qu'il appelle un abus de droit. Mais il faut s'entendre : l'abus de droit dont il parle n'a rien de commun avec la théorie connue sous ce nom en droit privé ; il y a abus de droit pour lui toutes les fois que l'administration dépasse les bornes du droit des propriétaires privés. Elle a le droit pour elle, mais elle en fait un usage exorbitant du droit commun (*op. cit.*, p. 209-210). Un autre auteur, M. MADELAINE (*Des dommages résultant d'un travail public*, thèse Caen, 1907), est allé plus loin et a soutenu que la théorie de la faute, à condition de l'entendre dans le sens large que lui donne M. Planiol (manquement à une obligation préexistante), suffit à baser la responsabilité à l'égard des travaux publics. Nous aurons à critiquer plus longuement ces théories, et nous montrerons qu'elles ne sont exactes qu'en ce qui concerne les dommages aux personnes, et qu'on peut seulement reprocher à leurs auteurs de n'en avoir pas distingué les dommages aux propriétés.

tive ne nous paraît pas faire de doute ; et même on peut dire, sans exagération, que l'application du principe de l'égalité devant les charges publiques à la responsabilité des dommages résultant des travaux publics est plus certaine que son application à la responsabilité des actes de puissance publique. C'est là, comme le remarque M. Tirard, que le principe a trouvé sa première application (1). Bien avant qu'on songeât à revenir sur l'ancienne irresponsabilité de la puissance publique, des auteurs comme Christophle, et surtout Laferrière, avaient proclamé nettement que la responsabilité exclusive du droit commun qui est propre à la matière des travaux publics, reposait sur le principe que le travail devant profiter à tous, « il est juste que les charges en soient réparties entre tous » (2).

Par là se trouvent expliquées toutes les différences entre les dommages du droit privé et ceux qui résultent des travaux publics; par là elles reçoivent une justification sérieuse, une base solide. A l'article 1382 qui est une des assises les plus importantes du droit privé, est substitué un des principes fondamentaux du droit public, l'article 13 de la déclaration des droits de l'homme de 1789, portant que « pour les dépenses de l'administration une contribution commune est indispensable, qui doit être également répartie entre tous les citoyens, à raison de leurs facultés ».

(1) TIRARD, *op. cit.*, p. 144, 145. — Cf. TEISSIER, *vo Responsabilité* dans le *Répertoire de Becquet*, t. XXIII, p. 107.

(2) LAFERRIÈRE, *op. cit.*, t. II, p. 157. — Cf. CHRISTOPHLE et AUGER, *op. cit.*, t. II, n^{os} 2279 et suiv.

L'Etat a le droit d'intervenir par voie d'autorité pour imposer aux particuliers des dommages ; en ce faisant, il ne sort pas de ses pouvoirs, il ne commet aucun acte illicite, il sort simplement du droit privé. C'est donc hors du droit privé, et dans les principes fondamentaux du droit public, qu'on doit chercher les règles de sa responsabilité, c'est dans le principe que les citoyens sont égaux devant les charges publiques. Et la conséquence, c'est que toutes les fois que l'Etat est sorti ainsi du domaine du droit privé, toutes les fois qu'il se prévaut de sa puissance publique pour occasionner des dommages dépassant ceux qui résultent des obligations normales de voisinage, il doit, non pas réparation, mais indemnisation de ce dommage, comme représentant de la collectivité des individus qui bénéficie du dommage en question. Le droit exorbitant de l'Etat, et son corollaire l'indemnisation sans faute démontrée, qui sont caractéristiques des dommages causés par les travaux publics aux propriétés particulières, sont donc pleinement justifiés par cette théorie (1).

II

14. — Nous venons de parler de dommages aux propriétés, et, de fait, en raisonnant sur l'application du principe

(1) Cette théorie de l'égalité devant les charges publiques comme fondement de la responsabilité de l'Etat a été surtout développée à l'occasion de la responsabilité de l'Etat puissance publique, bien que ses auteurs avouent la faire découler de la matière des travaux publics. Nous aurons fréquemment à y faire allusion. Consulter pour plus de détails TEISSIER, *op. cit.*, et le tirage à part ; TIRARD, thèse citée ; SOURDOIS, *Responsabilité de l'Etat puissance publique*, thèse Bordeaux, 1908, et *infra*, ch. II, n° 31 et suiv.

de l'égalité devant les charges publiques, est-il possible de songer à autre chose ? Nous concevons très bien que la construction par l'Etat d'un édifice public au détriment des particuliers voisins, puisse donner lieu à une indemnisation de ceux-ci, parce qu'ils ne doivent pas être sacrifiés pour le bien-être d'un service public. Nous concevons qu'une voie puisse être exhaussée et causer un dommage réel non seulement d'accès, mais même de salubrité à la maison qui la borde, et que ce dommage voulu, légal, parce qu'édicte par la puissance publique, doive donner lieu à une indemnisation, pour éviter que le propriétaire ne soit lésé au profit des passants qui emprunteront la voie. Mais est-il possible d'appliquer un raisonnement semblable au cas où un accident de personne est causé par le travail public ? Disons-nous que le passant qui se casse une jambe en traversant un pont suspendu en mauvais état doit être indemnisé, parce que l'Etat, en évitant d'entretenir le pont, a déchargé d'autant les impôts de ses concitoyens ? Il suffit d'essayer de concrétiser ce raisonnement pour en apercevoir l'absurdité. Et il est très facile d'en découvrir la source.

Pour qu'il puisse être question d'indemnisation fondée sur l'égalité devant les charges publiques, il faut, avons-nous dit, que l'Etat se place en dehors des règles du droit privé. Mais pour cela il faut qu'il ait le droit de le faire ; il faut qu'il ait le droit de causer des dommages aux particuliers. Ce droit, il le possède à l'égard des propriétés, et il le possède dans ses termes les plus absolus puisque la loi du 3 mai 1841 lui permet la suppression complète de la pro-

priété d'autrui, l'expropriation. Mais il n'en est pas de même en ce qui concerne les personnes, et tout l'ensemble des lois de droit public est au contraire profondément inspiré par cette idée fondamentale de toutes les civilisations modernes, de l'inviolabilité absolue de la personne humaine. Comme le dit très justement M. Berthélemy, « l'administration n'a pas le droit de blesser les gens, sauf à les indemniser ».

Mais alors, si l'Etat n'est plus autorisé à sortir de la responsabilité du droit privé par un droit spécial d'agir comme puissance publique, n'allons-nous pas voir reparaître, en ce qui concerne les dommages aux personnes, les principes de droit commun des articles 1382 et suivants ? Ne faudra-t-il pas chercher à nouveau s'il y a eu une faute de commise, et fonder sur cette seule faute l'indemnité allouée à la victime, qui ne serait plus alors une indemnisation proprement dite, mais reprendrait le caractère de dommages-intérêts réparateurs ?

C'est là le sujet même de l'étude que nous allons entreprendre, c'est la question centrale de notre monographie, que ce chapitre avait pour but de poser. On en voit dès à présent le contenu. Il nous reste, pour achever ce chapitre, à en écarter tous les éléments hétérogènes.

III

15. — Il est une question qui a constamment absorbé l'attention lorsqu'il s'est agi des dommages causés aux personnes par les travaux publics, c'est la question de compé-

tence. C'est à son propos qu'une distinction a été faite entre les dommages aux propriétés et les dommages aux personnes.

Il y avait en effet de graves raisons de douter de la compétence administrative à l'égard des accidents de personnes, et la jurisprudence a manifesté sur ce point des revirements qui sont restés célèbres. Nous n'avons pas ici à les rappeler, mais la question de compétence est liée de trop près à celle de fondement de la responsabilité pour qu'il soit indispensable d'en dire quelques mots, à seule fin de l'écarter définitivement du débat (1).

Disons tout de suite que les discussions relatives à la compétence ne sont plus d'actualité. Quelques auteurs protestent encore en faveur de la compétence judiciaire (2), mais, sauf quelques restrictions de détail, la question paraît définitivement réglée en jurisprudence au profit de la compétence du conseil de préfecture depuis plus de trente ans (3).

(1) Sur la question de compétence et l'évolution jurisprudentielle qui s'est manifestée à son égard, consulter : CHRISTOPHE et AUGER, *op. cit.*, n° 2311 et suiv. ; LAFERRIÈRE, *op. cit.*, t. II, p. 165 et suiv. ; HAURIOU, *op. cit.*, 3^e éd., p. 768 ; BERTHÉLEMY, *op. cit.*, 3^e éd., p. 607 ; GASTON BOIS, *De la compétence en matière de dommages causés par les travaux publics*, thèse, 1883 ; GAULT, *Des dommages causés par l'exécution des travaux publics* ; YGOUF, *Des dommages causés à la propriété par l'exécution des travaux publics*, thèse, 1884 ; HURISSEL, *De la compétence en matière de dommages causés par les travaux publics*, thèse Paris, 1880 ; ALTAIRAC, *De la compétence en matière de travaux publics*, thèse Bordeaux, 1902 ; DALLOZ, *Suppl.*, V° *Travaux publics*, n° 2043 et suiv.

(2) V. notamment les excellentes objections de M. Berthélemy.

(3) Le Conseil d'Etat a inauguré cette jurisprudence par l'arrêt du 19 décembre 1873, S. 74.3.54 ; le tribunal des conflits lui a donné

Nous prendrons donc cette jurisprudence comme un fait acquis, une coutume juridique établie, et, sans nous attarder à discuter son bien-fondé, nous nous demanderons tout de suite si l'unité de compétence ne correspond pas nécessairement à une unité de responsabilité ?

La logique paraît l'exiger : la compétence dépend en général en toutes matières du fond du droit ; si les dommages aux propriétés relèvent de la juridiction du conseil de préfecture, c'est parce que le législateur de l'an VIII, qui a réglé la question a voulu soustraire l'appréciation d'actes d'autorité à la juridiction civile, c'est parce qu'il a voulu les faire bénéficier d'un régime de responsabilité exceptionnel et exorbitant du droit commun. Mais le législateur n'a pas réservé la compétence administrative aux seuls dommages aux propriétés. L'article 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII est un texte général qui ne distingue pas, et qui, d'après la jurisprudence actuelle, s'applique à tous les dommages résultant des travaux publics, à ceux qui atteignent des personnes aussi bien qu'à ceux qui concernent les propriétés. N'est-ce pas la preuve que le législateur a bien entendu exclure pour ces dommages, comme pour les autres, les règles de responsabilité de droit commun, et leur substituer des règles spéciales au droit public ?

raison par l'arrêt Bruno et Barra du 17 janvier 1880) D. 80.3.105, avec le réquisitoire de l'avocat général Desjardins). La Cour de cassation n'a opposé qu'une résistance partielle, en cas de travaux en concession ou en entreprise, lorsqu'il y a faute personnelle du concessionnaire ou de l'entrepreneur. V. not., 25 novembre 1902, S.03.2.97. Le Conseil d'Etat a toujours affirmé sa nouvelle jurisprudence sans distinction. V. la plupart des arrêts cités au chapitre III.

En d'autres termes, la jurisprudence actuelle en repoussant la dualité de compétence, n'a-t-elle pas implicitement condamné la dualité de responsabilité ; les deux questions ne sont-elles pas indissolublement liées l'une à l'autre, et ne faut-il pas dès à présent clore notre étude sur cette constatation ?

16. — Beaucoup l'ont pensé sans doute, et c'est ce qui explique que les auteurs évitent en général de s'occuper spécialement du fondement de la responsabilité des dommages aux personnes. Pour nous, nous ne pouvons l'admettre, et nous pensons que la question de compétence n'est pas liée nécessairement à celle de fondement de la responsabilité. Non pas que nous contestions les rapports étroits entre elles, et l'influence réciproque qui peut en résulter. Mais, à vrai dire, cette influence se fait sentir surtout de la part de la question de fond sur celle de compétence, et la réciproque est beaucoup moins importante. On ne saurait conclure nécessairement de l'identité de la compétence à l'identité de fondement de la responsabilité ; tout au plus peut-on admettre une présomption en ce sens. Bien des motifs peuvent en effet être déterminants de la compétence. La question de fond en est un des plus importants, mais il est loin d'être le seul. Beaucoup d'autres, sans importance en apparence peuvent intervenir et faire admettre une compétence que n'aurait pas exigé logiquement la simple déduction des règles de fond (1).

(1) La comparaison s'impose avec l'expropriation qui est un acte de puissance publique, et qui cependant a été réservée par la loi à la

C'est le cas, semble-t-il, en ce qui concerne les dommages causés aux personnes par les travaux publics. La compétence du conseil de préfecture à leur égard n'a pas été admise par suite d'une application des mêmes principes fondamentaux de responsabilité que pour les dommages aux propriétés. L'unité de compétence tient à des raisons bien moins profondes. Elle ne découle pas de principes généraux admis par le législateur, elle n'est que la conséquence d'une interprétation commode et pratiquement avantageuse du texte de la loi de l'an VIII.

17. — Et d'abord ce texte de la loi du 28 pluviôse an VIII est à écarter du débat. Le législateur ne s'est nullement occupé du fondement de la responsabilité ; la loi en question n'est qu'une loi de compétence, ne pouvant donner aucune indication sur les principes de responsabilité à appliquer. L'article 4 contient toute une énumération de cas où le conseil de préfecture est compétent, mais pour aucun d'eux il ne pose de règle de fond. Comment en eût-il été autrement ? la loi du 28 pluviôse an VIII est une loi « sur la division du territoire de la République et sur l'administration » qui se borne, dans son titre II, à organiser le conseil de préfecture et à déterminer sa sphère d'action ! La matière des travaux publics est une de celles qui constituent cette sphère, et c'est là tout ce que le législateur a voulu dire en déclarant que le conseil de préfecture prononcerait : « ... 3° sur les réclamations des particuliers qui se plaindront de torts et dommages

compétence des tribunaux judiciaires pour donner plus de garanties aux citoyens.

procédant du fait personnel des entrepreneurs, et non du fait de l'administration » (1).

On va objecter que la jurisprudence base bien cependant sur cet article de loi les indemnités qu'elle accorde à la suite de dommages causés par les travaux publics, et qu'elle tient à faire mention de ce texte dans ses considérants, aussi bien en ce qui concerne les dommages aux propriétés qu'à l'égard des dommages aux personnes.

Ce dernier point n'est pas contestable, mais nous prétendons que l'intervention de la loi du 28 pluviôse an VIII dans les considérants des arrêts, n'a pas d'autre but que de justifier la compétence administrative à l'égard des dommages causés par les travaux publics quels qu'ils soient. C'est là un souvenir des hésitations passées de la jurisprudence, une affirmation répétée qu'elle persiste dans son système inauguré en 1873. Mais ce rappel du texte de la loi de l'an VIII n'a rien à faire avec les principes de responsabilité qui sont appliqués ; la façon même dont presque tous les arrêts sont rédigés le prouve : l'allusion à la loi de l'an VIII est placée en tête ou à la fin des attendus, elle n'est jamais jointe à ceux relatifs au fondement de la responsabilité.

Mais alors sur quelle base la jurisprudence s'est-elle fondée pour dégager les principes de la responsabilité ? Si nous

(1) Tout le monde est unanime à entendre par les mots « non du fait de l'administration » l'équivalent de « non seulement du fait ». C'est une erreur tenant à une copie maladroite des termes de la loi des 7-11 septembre 1790, art. 5. La jurisprudence ne fait plus de difficulté à le reconnaître. — V. BERTHÉLEMY, *op. cit.*, 3^e éd., p. 604, note 3.

contestons que toutes les règles d'indemnisation si exorbitantes du droit commun, qui sont appliquées aux dommages aux propriétés, ont leur base dans le texte de l'an VIII, ne faudra-t-il pas admettre que c'est la jurisprudence qui les a créées de toutes pièces, par un travail prétorien d'une hardiesse extraordinaire ? Est-ce vraisemblable ?

Non, à notre avis du moins. Mais si nous ne croyons pas qu'il faille rattacher au texte de la loi de l'an VIII toute la responsabilité des dommages causés aux propriétés par les travaux publics, nous ne devons pas conclure nécessairement à une construction arbitraire de la jurisprudence. Le texte de la loi du 28 pluviôse an VIII n'est pas le seul monument législatif en notre matière. Sans parler de la loi de 1841 sur l'expropriation, de la loi plus récente du 27 décembre 1892 sur l'occupation temporaire, qui toutes deux consacrent la théorie jurisprudentielle à l'égard des propriétés, il est possible de trouver un fondement solide et général à cette théorie dans la loi du 16 septembre 1807 relative au dessèchement des marais, qui s'occupe en même temps de la procédure d'indemnisation pour les autres travaux publics, notamment dans ses articles 48 et suivants. A notre avis, c'est là, et non dans la loi de l'an VIII qu'il faut chercher la justification de la jurisprudence.

Mais on en établit par là même les limites. Car cette loi du 16 septembre 1807, beaucoup plus explicite que celle de l'an VIII, ne peut s'entendre qu'appliquée aux dommages aux propriétés ; dans chaque article, chaque phrase, il est

question de terrains ou maisons endommagés par les travaux publics. Il est visible que le législateur n'y a jamais eu en vue les dommages aux personnes. Et ainsi se trouve justifiée par le simple jeu des textes législatifs la distinction entre les dommages aux propriétés et les dommages aux personnes au point de vue du fondement de la responsabilité.

18. — Reste à expliquer l'unité de compétence. Nous ne voulons pas entrer ici dans une discussion sans portée pratique, et qui d'ailleurs dépasserait le cadre de cette étude. Nous ne ferons donc que rappeler les motifs déterminants de la jurisprudence depuis 1873, en nous abstenant de les juger.

On a invoqué une foule de motifs, que l'on a jetés pêle-mêle dans la bataille, sans s'inquiéter de leur exactitude, afin d'emporter la victoire sous l'accumulation des coups. Mais à distance, et maintenant que le vif de la lutte s'est apaisé, il est possible de discerner le fond des arguments mis en avant.

En réalité, le texte de la loi de l'an VIII n'a été invoqué que pour donner une apparence juridique au revirement de la jurisprudence. L'argument était trop facile, trop tentant pour qu'on ne cherchât pas à l'utiliser : le texte de la loi ne distingue pas, et parle des dommages causés par les travaux publics sans réserve. Est-ce à dire que l'intention du législateur ait été de comprendre les dommages causés aux personnes ? Ce n'est pas bien certain, et l'opinion inverse n'a pas manqué de le faire ressortir, en mettant en avant

les travaux préparatoires et une loi précédente des 7-11 septembre 1790, dont la loi de l'an VIII n'a fait que reprendre les termes, et qui renvoyait devant la municipalité pour les dommages causés par les travaux publics, ce qui ne pouvait évidemment s'entendre des dommages aux personnes.

La discussion sur les textes n'est, à vrai dire, ici comme en beaucoup d'autres cas, qu'une discussion de façade, destinée à s'abriter sous l'égide de la loi, pour faire triompher une solution qu'on préfère pour des motifs extra-légaux. La plupart des auteurs qui ont soutenu la cause de la jurisprudence nouvelle en ont fait l'aveu.

La véritable raison qui leur fait préférer la compétence administrative dans tous les cas réside dans les avantages pratiques que cette solution présente à leurs yeux. M. Laferrière est particulièrement net à cet égard : « Si nos préférences sont acquises à la compétence des conseils de préfecture, dit-il, c'est moins sous l'influence des textes peu décisifs dans un sens ou dans l'autre, qu'à raison des avantages que nous y voyons pour les justiciables. La compétence des conseils de préfecture est en effet la seule qui puisse, en cette matière, s'exercer sans partage, sans conflit, sans question préjudicielle. Devant l'autorité judiciaire, l'unité de juridiction ne pourrait pas être réalisée, car si on faisait les tribunaux juges des dommages aux personnes, il faudrait toujours réserver la compétence administrative pour l'appréciation préjudicielle des décisions et des ordres de service relatifs aux travaux ; il faudrait également la réserver quand la demande aurait le caractère d'une action en

responsabilité dirigée contre l'Etat, à raison des fautes de ses agents. De là des complications très préjudiciables aux parties... » (1). Et il serait facile de montrer que ce sont ces raisons qui ont déterminé le revirement de la jurisprudence en 1873 : on lit en effet dans les conclusions du commissaire du gouvernement David, dans l'arrêt du Conseil d'Etat qui a inauguré le revirement : « La raison fondamentale de la compétence administrative en cette matière n'est-elle pas dans l'intérêt qu'il a pour la prompte et bonne exécution des travaux publics à éviter, devant l'autorité judiciaire, des procès qui pourraient les entraver et qui auraient cet inconvénient plus grave encore d'amener cette autorité à apprécier les opérations de l'administration relativement à ces travaux (2) ? »

19.— Constatons, sans les apprécier au point de vue critique, les fondements réels de l'unité de compétence en matière de dommages causés par les travaux publics. Tels qu'ils sont, ils ne doivent pas nous inquiéter pour la ques-

(1) Est-ce à dire que ces raisons soient décisives ? M. Berthélemy ne le pense pas (3^e éd., p. 607). Il remarque que l'unité de compétence n'est malgré tout pas réalisée, puisque, dit-il, « s'il y a homicide ou blessures par imprudence, les tribunaux judiciaires, compétents pour réprimer le délit, le seront certainement aussi pour apprécier les dommages-intérêts dus par le concessionnaire ou par l'administration ». Il remarque en outre que la loi de 1898 sur les accidents du travail rétablit la compétence judiciaire en ce qui concerne les ouvriers. Il est certain que, malgré tout, les complications procédurales signalées par Laferrière sont considérablement atténuées avec le système de la jurisprudence

(2) Conclusions du commissaire du gouvernement David dans l'arrêt du Conseil d'Etat du 19 décembre 1873 (S. 74.3.54).

tion du fondement de la responsabilité ; ils lui sont complètement étrangers ; ce sont des motifs pratiques, et non des motifs théoriques ou logiques, qui ont déterminé l'unité de compétence. Nous ne sommes pas en droit de conclure qu'ils postulent l'unité de responsabilité.

Le seul point qui pourrait donner lieu à des difficultés, ce serait l'opposition absolue entre la compétence administrative et l'application aux dommages aux personnes d'une théorie de la responsabilité de droit commun. Nous aurons l'occasion de montrer qu'il n'y a aucune incompatibilité de ce chef. Dès maintenant, nous pouvons même signaler, en nous reportant à ce que nous avons dit de la notion de travaux publics, le lien logique qui permet de rattacher les dommages aux personnes à la compétence administrative.

Les dommages qui résultent d'un travail public, qu'ils concernent les propriétés ou les personnes, mettent en effet toujours en cause l'autorité administrative qui a pris l'initiative de l'ouvrage. La notion de travail public met en cause trop directement les pouvoirs d'autorité de l'administration pour qu'elle soit compatible avec une appréciation judiciaire de ces pouvoirs. Ainsi que nous le verrons, pour que l'administration soit responsable des dommages aux personnes, il faut qu'il y ait faute de sa part, faute de droit privé, et c'est là la différence capitale avec les dommages aux propriétés. Mais comment apprécier cette faute sans enquêter sur les actes de l'administration, sur ses pouvoirs : on touche presque inévitablement dans cette enquête aux actes d'autorité, de souveraineté, que les tribunaux judi-

ciaires n'ont aucune qualité pour apprécier. La compétence des tribunaux administratifs permet au contraire de mener à fond l'enquête, et de repousser toute prétention de l'administration d'avoir agi par voie d'autorité, lorsqu'il s'agit de dommages aux personnes.

Comme on l'a dit très justement, l'opération de travaux publics attire autour d'elle tout ce qui s'y rapporte (1). C'est par suite de l'intervention de la notion de travaux publics, et non par suite de la nature du dommage causé que la compétence du conseil de préfecture peut se justifier à l'égard des personnes victimes d'un accident causé par ces travaux.

20.— Concluons donc en nous débarrassant une fois pour toutes de la question de compétence. Comme c'est presque le seul point sur lequel les dommages causés aux personnes par les travaux publics ont attiré l'attention, il était indispensable, au début de cette étude, de montrer qu'il est complètement étranger au sujet qui va nous occuper. Malheureusement il ne sera pas facile d'en faire complètement abstraction ; les auteurs qui ont traité la question de responsabilité ne l'ont jamais séparée de celle de compétence, et, à chaque pas, nous retrouverons les mêmes confusions contre lesquelles nous avons voulu nous mettre en garde dès le début.

Bien plus, comme l'a fait remarquer très justement M. Michoud pour la responsabilité de l'Etat puissance publique (2), la question de compétence a constamment masqué

(1) HAURIU, notes au Sirey, 1901.3.33, col. 1 ; 1908.3.121, col. 2.

(2) MICHOD, De la responsabilité de l'Etat à raison des fautes de ses agents. *Revue de droit public*, 1895, p. 402.

celle du fondement de la responsabilité, et a empêché les auteurs de l'apercevoir dans toute sa netteté. La jurisprudence elle-même n'a pas paru y donner toute l'attention qu'elle méritait, et pendant longtemps les considérants se sont bornés à insister sur la question de compétence, en glissant très rapidement sur celle de responsabilité. Il n'en est plus ainsi d'ailleurs, et nous aurons à citer des arrêts qui distinguent nettement l'une et l'autre question.

Quoi qu'il en soit, nous avons là une source de difficultés constante dont il faudra sans cesse tenir compte, et c'est pour cela qu'il nous a paru indispensable de les traiter préalablement à la matière même de notre sujet, afin d'y voir clair et de poser nettement le problème qui nous occupe, en en écartant toute question étrangère.

21. — Celle de la compétence n'est d'ailleurs pas la seule, mais c'est la principale, et une autre question qu'il nous faut également écarter de notre étude n'en est que le corollaire.

Il s'agit de la distinction entre les travaux exécutés en concession, en régie, ou en entreprise. On sait qu'il y a là trois modes différents de réalisation des ouvrages publics, qui ont chacun leurs caractères spécifiques. Le travail en régie est entrepris par l'administration elle-même, qui le fait exécuter par les agents qu'elle a sous ses ordres ; le travail en entreprise est confié à un particulier qui l'exécute pour le compte de l'administration, moyennant une rémunération ; le travail en concession ne diffère du précédent que parce que le particulier qui en est chargé se rémunère lui-

même par une redevance à percevoir sur le public qui profite de l'ouvrage.

C'est à propos de la question de compétence que la distinction entre ces trois modes d'exécution des travaux publics a été introduite en notre matière, certains arrêts et aussi certains auteurs ayant voulu réserver la compétence judiciaire lorsque l'ouvrage n'était pas construit en régie, et qu'il y avait faute personnelle du concessionnaire ou de l'entrepreneur (1).

De ce chef, la distinction proposée ne saurait nous intéresser, car, nous venons de l'établir, la question de compétence est indépendante de celle du fondement de la responsabilité. Peu nous importe que les tribunaux judiciaires puissent être compétents dans certains cas pour apprécier des dommages aux personnes ; à moins qu'un délit pénal ne soit en cause, — auquel cas il faudrait en toute hypothèse exclure aussi bien la responsabilité administrative que la responsabilité civile, — les principes de responsabilité que nous allons dégager seront appliqués aussi bien par les tribunaux judiciaires que par les tribunaux administratifs (2).

Toutefois la distinction entre les modes divers d'exécution des ouvrages publics présente un autre intérêt, qui va

(1) Pour cette distinction, et aussi pour celle toute voisine entre les dommages causés par les travaux de l'Etat et les dommages causés par les travaux des départements et les communes, V. Béquet, *Répertoire*, v^o *Travaux publics*, n^{os} 1806 et suiv. ; Dalloz, *Suppl.*, eod. V^o, n^{os} 1743, 2043 et suiv.

(2) Nous ne croyons pas cependant la distinction fondée, et nous aurons l'occasion de le signaler, comme conséquence des principes fondamentaux de responsabilité en la matière. — V. *infra*, n^o 69.

la rattacher à notre sujet, mais seulement à titre accessoire. Il est d'une importance capitale en pratique. Il ne suffit pas en effet de déterminer la juridiction compétente pour connaître d'un accident causé par un ouvrage concédé ou construit en entreprise ; il ne suffit pas non plus de déterminer à quelles conditions la victime pourra obtenir réparation, ce qui sera l'objet même de notre étude. Il faut encore que la victime sache si elle doit s'adresser à l'administration ou à son substitué. Qui est en définitive responsable de l'accident, qui doit en supporter les conséquences ? Est-ce l'administration elle-même, ou bien l'entrepreneur ou le concessionnaire ?

Et la question est très importante, car l'entrepreneur, le concessionnaire peuvent tomber en faillite ; et il n'est pas indifférent du tout de savoir d'abord s'il faut s'adresser à eux, et en second lieu si, à leur défaut, l'administration peut être mise en cause.

Envisagée ainsi, la distinction suivant le mode dont l'ouvrage public est exécuté, n'est donc pas à écarter absolument de notre matière. Mais elle ne doit être étudiée qu'à titre de conséquence, et nous la laisserons provisoirement de côté. Elle ne fait que rendre plus essentielle une détermination préalable exacte des fondements de la responsabilité des dommages causés aux personnes.

IV

22. — Le terrain étant ainsi déblayé des éléments hété

rogènes à la question qui va nous occuper, nous allons pouvoir l'envisager dans toute sa netteté. Nous nous plaçons dans l'hypothèse où un ouvrage public cause un dommage à une personne physique. Pour réunir toutes les données du problème de la responsabilité mise en jeu par ce fait, il reste à préciser brièvement ces deux points : quelle est la nature de ce dommage ? et quelle est la qualité, la situation juridique de la personne atteinte ?

Nous avons déjà parlé des caractères particuliers des dommages causés par les travaux publics (1). Mais ce que nous en avons dit s'appliquait à tous les dommages, et même plus spécialement aux dommages aux propriétés immobilières. Or les dommages aux personnes présentent très généralement un caractère qu'il est intéressant de relever. Ils se produisent sous la forme d'accidents, c'est-à-dire d'événements imprévus et souvent fortuits, qui n'ont été prémédités ni par la victime, ni par l'exécutant des travaux.

Ce caractère est facile à expliquer : l'administration n'a le droit de tuer ni de blesser personne ; si le dommage était voulu de sa part, comme pour les dommages aux propriétés, elle exposerait celui qui a pris l'initiative de le décider à des poursuites pénales. Lorsqu'un dommage est causé par l'ouvrage public, c'est donc très généralement un événement que personne n'avait prévu, c'est un *accident*.

Ce trait n'est pas exclusivement propre aux dommages aux personnes, et il arrive très fréquemment que les dommages subis par les immeubles sont, eux aussi, des accidents.

Mais ce qu'il est intéressant de noter, c'est que, tandis que les dommages causés aux immeubles peuvent revêtir et revêtent souvent une autre forme, ceux causés aux personnes ont toujours ce caractère. Il était indispensable de le remarquer avant d'entreprendre la recherche du fondement de la responsabilité.

23. — Quant aux personnes qui peuvent être victimes de l'accident, elles sont de deux sortes : ce peuvent être des personnes quelconques, des passants utilisant une voie publique en réparation, des promeneurs circulant à proximité de l'ouvrage. Mais ce peuvent être aussi des individus liés par un contrat à l'administration ou à celui qui exécute les travaux : des ouvriers embauchés pour la construction de l'ouvrage par exemple.

Cette distinction est essentielle, quoique en fait elle n'ait pas dans la pratique toute l'importance qu'elle pourrait comporter. Car l'intervention d'un contrat peut modifier gravement les principes de responsabilité, et le fait que l'administration ou son substitué est lié par un contrat de travail aux ouvriers qu'elle emploie, devrait avoir pour effet d'établir à cet égard des règles de responsabilité différentes de celles que nous dégagerons pour les simples tiers (1).

En réalité, nous le verrons, les ouvriers eux-mêmes pré-

(1) Une distinction qui n'a plus d'intérêt depuis la loi de 1898 avait été faite, mais toujours au point de vue de la compétence, et la jurisprudence du tribunal des conflits réservait la compétence judiciaire pour les actions nées du louage de services entre l'entrepreneur et ses ouvriers : Conflits, 15 mai 1886, affaire Bordelier, D. 87.3.97.

fèrent se réclamer du droit commun de la responsabilité, et ne pas arguer de leur situation de contractants. En fait, la jurisprudence n'établit donc aucune distinction entre les dommages à des ouvriers ou les dommages à des tiers ; elle a rendu la situation de ces derniers si favorable que les ouvriers ont avantage à ne pas mettre en avant leur contrat.

Cependant la distinction que nous venons de faire n'a pas perdu pour cela tout intérêt, car on en retrouve l'utilité par suite de la loi de 1898 sur les accidents du travail. Il résulte en effet des articles 13 et 32 de cette loi qu'elle s'applique aux ouvriers employés à l'exécution des travaux publics, lorsqu'ils se trouvent dans les conditions générales où elle est applicable aux autres ouvriers. Or on sait que cette loi contient sur les principes de responsabilité des dispositions tout à fait particulières, et excluant la notion de faute ou même de risque créé, pour y substituer celle de risque professionnel.

Toute une partie considérable des accidents causés par les travaux publics est mise à part par là même, et nous n'aurons pas à nous en occuper, puisque les principes de responsabilité sont précisés par la loi nouvelle.

24.— Voici donc clairement délimité le champ de nos recherches. Il s'agira d'accidents de personnes qui ne sont pas liées à l'administration par un contrat, accidents occasionnés par un travail public. Quelle est la responsabilité que mettent en jeu ces accidents, voilà en deux mots l'objet de l'étude que nous entreprenons. Nous avons cru qu'il était indispen-

sable de la commencer par écarter de notre matière toutes les questions connexes qui y sont trop souvent mêlées. Nous avons maintenant le champ libre pour aborder le problème en lui-même. Pour arriver à sa solution, nous l'examinerons successivement à deux points de vue, cherchant d'abord si la doctrine nous fournit cette solution, puis comment la jurisprudence l'a comprise.

CHAPITRE II

DOCTRINE.

25. — C'est par l'étude de la doctrine qu'il convient de commencer nos recherches ; avant de prétendre construire nous-mêmes la théorie de la responsabilité des dommages causés aux personnes par l'exécution des travaux publics, en nous fondant sur les résultats acquis par la jurisprudence, il est indispensable de connaître les opinions émises à cet égard par les auteurs.

A vrai dire, le résultat de nos recherches sera plutôt négatif, et nous avancera peu vers la solution désirée. L'importance des travaux de la doctrine en notre matière est des plus minimes. Les auteurs qui ont écrit sur les travaux publics, soit dans des monographies, soit dans des ouvrages généraux, ne font point de différence entre les dommages aux propriétés et les dommages aux personnes au point de vue du fondement de la responsabilité mise en jeu. Ils se bornent à s'occuper de la question de compétence, et pour celle des règles de fond, ils la traitent sans penser à une distinction possible, et en se plaçant au point de vue des dommages aux propriétés.

Ne nous attendons donc pas à nous trouver en face de théories bien assises, de systèmes solides ; la question de

la responsabilité des dommages causés aux personnes n'a été, à notre connaissance, jamais traitée à fond, et n'a jamais fait l'objet d'une étude distincte. Elle n'a même jamais été aperçue bien nettement, faute sans doute d'avoir fait toutes les distinctions préliminaires qui ont été l'objet du précédent chapitre.

L'étude de la doctrine aura donc surtout pour résultat de nous faire voir que la place est nette, faute de constructions existantes, et que c'est à la jurisprudence qu'il convient de demander tous les matériaux nécessaires.

26. — Il ne faudrait pas toutefois exagérer. Car depuis quelques années l'attention des auteurs tend à se porter vers les questions de responsabilité en droit public, et la matière des travaux publics a subi le contre-coup de ce mouvement. Des tendances nouvelles en résultent, qui acheminent tous les auteurs contemporains vers la solution que nous dégagerons. Des linéaments de plus en plus nets se font jour, et il est même extrêmement intéressant de suivre cette évolution dans les travaux successifs d'un même auteur, par exemple dans les notes au Sirey et les éditions diverses du traité de M. Hauriou. L'étude plus attentive de la jurisprudence conduit les auteurs à apercevoir plus nettement les conclusions que nous en dégagerons nous-mêmes.

Il n'y a pas là sans doute une tendance encore très accentuée, mais son évidence est incontestable, et sa constatation sera un des principaux intérêts de ce chapitre. Si elle ne nous met pas en présence de théories solides, et dont nous puissions, au moins en partie, adopter les résultats, elle nous

permet au moins de voir à chaque instant les linéaments d'une théorie générale qui résulte implicitement de l'examen attentif des arrêts de jurisprudence. A ce point de vue, ce chapitre nous aura donc fait faire un premier pas vers la voie de la solution.

Mais ce n'est, répétons-le, qu'une tendance actuelle, et avant d'y arriver, il convient de jeter un coup d'œil sur la doctrine antérieure.

I

27. — L'examen de la doctrine ancienne, comprenant tous les auteurs qui ont écrit sur les travaux publics jusqu'à ces dernières années, et auxquels il faudrait même joindre un certain nombre d'auteurs récents, ne nous retiendra pas longtemps. Beaucoup paraissent ignorer la question, d'autres ne séparent pas les dommages aux personnes des dommages aux propriétés, et se placent inconsciemment au point de vue de ces derniers pour la résoudre. Les principes de responsabilité sont généralement traités par eux avant la question de compétence, et avant par conséquent que l'idée d'une distinction entre les dommages aux propriétés et les dommages aux personnes ait été proposée. Les auteurs sont d'ailleurs brefs sur le fondement de la responsabilité ; ils se contentent de constater qu'elle se sépare du principe de l'article 1382, en ce que l'administration a le droit de causer des dommages. Ils passent ensuite aux règles positives qui guident la jurisprudence pour accorder une indemnité, et ils établissent les quatre conditions suivantes : 1° Il faut que

le dommage soit direct, c'est-à-dire qu'il résulte d'une manière certaine du travail public ; 2^o qu'il soit matériel et actuel, c'est-à-dire qu'il porte atteinte à un droit appréciable en argent immédiatement ; 3^o qu'il ne provienne pas du réclamant lui-même, ni de la force majeure ; 4^o qu'il dépasse les dommages résultant des simples obligations du droit privé de voisinage (1).

Il est évident, et tous les exemples donnés à l'appui par les auteurs l'établissent sans conteste, que ces conditions sont celles des seuls dommages aux propriétés immobilières.

(1) PERRIQUET, t. II, n^{os} 883-892 ; le principe central de l'exclusion des règles de la faute des articles 1382 et suiv. est mis en relief au n^o 889, mais l'auteur ne pense qu'aux dommages à la propriété : « A l'inverse des particuliers, l'administration peut agir conformément au droit quand elle cause un préjudice à la *propriété* privée, et même quand elle en prend possession. »

CHRISTOPHLE et AUGER, t. II, n^{os} 2279 à 2309 : les quatre règles ci-dessus énoncées sont exposées magistralement, mais toujours en se plaçant au point de vue des dommages aux propriétés ; les auteurs insistent surtout sur la quatrième que Perriquet avait contestée, et qu'ils établissent, précisément en se basant sur ce que l'administration n'échappe aux règles ordinaires de responsabilité, qu'autant qu'elle use de son autorité pour dépasser les limites des droits d'un *propriétaire* privé.

LAFERRIÈRE, t. II, p. 156-158, expose largement les principes qui justifient l'exclusion des règles du droit privé : a) l'importance de l'ouvrage qui dépasse celle des travaux particuliers ; b) l'intervention de la puissance publique qui a le droit de *porter atteinte aux héritages privés* jusqu'à s'en emparer par expropriation ; c) le principe de justice de l'égalité de tous devant les charges publiques. Il est visible que l'auteur n'a eu en vue que les dommages aux propriétés.

ENOÛ, *Droit administratif*, t. I. *Les travaux publics*, p. 253 et suiv., est à conférer avec ces auteurs ; à signaler qu'il déclare qu'il y a exclusion complète de l'article 1382, parce que l'administration a le droit de causer des dommages (p. 259). — *Adde* : Dalloz, *Suppl.*, *loc. cit.*, et Béquet, *V^o Travaux publics*, *loc. cit.*, n^{os} 1804 et suiv.

res. On ne voit pas notamment comment un accident de personne pourrait être rattaché aux simples obligations de voisinage.

Cette constatation est contrôlée d'ailleurs par ce que les auteurs nous disent du principe sur lequel ils fondent cette responsabilité particulière. Peu net chez beaucoup d'entre eux, ramené en général à une notion supérieure d'équité (1), ce principe est formulé avec beaucoup de précision par Laferrière : c'est le principe de l'égalité de tous les citoyens devant les charges publiques, principe qui va servir de base à toute la théorie de la responsabilité de l'Etat puissance publique. « L'ouvrage public, nous dit Laferrière, devant profiter à la collectivité, il est juste que les charges en soient réparties entre tous, et que l'adoption de tel tracé pour un chemin de fer ou un canal, ne fasse pas peser plus lourdement ces charges sur quelques propriétaires que sur l'ensemble des intéressés (2). » Laferrière nous parle de propriétaires, et aussi bien est-il concevable d'appliquer ce principe à la réparation des accidents de personnes ? Peut-on dire que les charges résultant d'un travail public, qui doivent être réparties entre tous, comprennent les blessures faites à des passants, ou même leur mort : ce serait admettre implicitement que l'administration a le droit de blesser ou de tuer ! En réalité, l'éminent auteur n'a pas pensé aux dommages aux personnes, bien qu'il n'ait fait aucune res-

(1) V. notamment CHRISTOPHE et AUGER, t. II, nos 2261 *bis* et 2285.

(2) LAFERRIÈRE, *op. cit.*, t. II, p. 137. Cf. la note de la page précédente.

triction. Lorsqu'il s'est occupé de ces dommages, c'est à propos de la question de compétence ; jusque-là il les ignore.

28. — Il est intéressant cependant de ne pas nous contenter de ce premier aperçu, un peu superficiel, sur la doctrine, et de rechercher les motifs essentiels de cette absence de distinction ; elle ne peut tenir à un oubli, étant donné que des auteurs de première importance ont écrit sur les travaux publics, et se sont occupés des dommages qui en résultent. Elle doit donc provenir de causes qu'il importe de mettre en lumière, pour être fixés sur le compte que nous devons tenir de cette première doctrine.

Le motif qui vient le plus naturellement à l'esprit, quand on dépouille les ouvrages dont nous venons de parler, c'est que l'unité de responsabilité n'est pour ces auteurs qu'une conséquence de l'unité de compétence. Tous, en effet, tous ceux du moins que nous avons cités, adoptent le système définitif de la jurisprudence, celui qui admet pour les dommages aux personnes, comme pour les dommages aux propriétés, la compétence du conseil de préfecture.

Assurément, il y a là un fait qui n'est pas négligeable, et qui, nous l'avons dit au chapitre précédent, a certainement contribué à écarter toute distinction relative à la responsabilité, parce qu'il tendait à établir qu'il n'y a qu'une sorte de dommages causés par les travaux publics. Mais nous ne croyons pas qu'il faille borner là notre recherche, et que toute autre cause soit à écarter.

Il est à remarquer, en effet, que chez presque tous les au-

teurs, la question de compétence n'est traitée qu'après l'exposé des principes de responsabilité, et que, par suite, elle ne paraît pas avoir eu une influence directe sur ceux-ci.

D'autre part, il ne faut pas oublier que, pour la plupart des auteurs, l'assimilation des dommages aux personnes, aux dommages, aux propriétés n'était pas parfaite par suite de l'adoption de la jurisprudence nouvelle. Il restait en effet un certain nombre de distinctions dont nous avons parlé, et qui demeuraient une particularité des dommages aux personnes : distinction suivant le mode d'exécution du travail, par suite de l'application de la théorie de la faute personnelle à l'entrepreneur ; distinction suivant que la victime est un tiers, ou un ouvrier qui peut se réclamer de son contrat de louage de services pour obtenir la compétence des tribunaux judiciaires. Si ces distinctions ont aujourd'hui perdu de leur importance, elles étaient tout à fait d'actualité au moment où écrivaient les auteurs dont nous parlons.

Enfin, et voilà qui est tout à fait caractéristique, il est un auteur dont nous n'avons pas encore parlé, Aucoc, qui adopte le système de la dualité de compétence, les dommages aux personnes étant pour lui du ressort des tribunaux judiciaires. Or, bien loin d'admettre une dualité correspondante dans les principes de la responsabilité, il nous dit au contraire expressément, à propos des dommages aux personnes, que ces principes sont « évidemment » les mêmes que pour les dommages aux propriétés. Seulement il les résume ainsi : « L'administration, l'entrepreneur et le concessionnaire sont tenus de réparer les dommages causés aux

personnes par l'exécution des travaux publics, lorsqu'il est établi que ces accidents sont dus, non pas à l'imprudence de ceux qui en sont victimes, mais au défaut de précautions de ceux qui exécutent les travaux (1). » Le texte est typique, parce que l'auteur y établit qu'il faut une faute démontrée de l'administration ou de ses substitués pour qu'il y ait responsabilité. Or ce n'est pas du tout ce qu'il nous avait dit pour les dommages aux propriétés, pour lesquels il avait exclu l'application des règles de la faute (2). Comment concilier les deux passages et admettre avec l'auteur que les principes sont « évidemment les mêmes » dans les deux cas, j'avoue ne pas le comprendre. Je croirais volontiers que la question n'a pas été poussée à fond par l'éminent jurisconsulte, qui ne s'est pas aperçu lui-même de la contradiction qu'il établissait.

29. — Mais cette contradiction même nous fait toucher du doigt la raison la plus essentielle pour laquelle les auteurs ne distinguent pas, relativement aux fondements de la responsabilité. C'est que la jurisprudence elle-même n'est pas nette du tout, du moins au premier abord, et qu'elle ne proclame nulle part cette distinction. Pour elle surtout, la question de compétence prime celle de responsabilité, qui n'a pas donné lieu à controverse, et pour laquelle la ju-

(1) Aucoc, *Conférences sur le droit administratif*, t. II, § 835 et suiv.

(2) Aucoc, *op. cit.*, t. II, n° 696 et suiv., et notamment n° 699, p. 258 : « Dans la plupart des cas, au contraire, quand l'administration dépossède les citoyens de leur propriété ou porte atteinte à leur jouissance, elle agit dans l'exercice des droits conférés à l'autorité publique, en vue de la satisfaction des besoins de la société. »

jurisprudence applique sans y réfléchir des règles d'équité. Elle a son attention absorbée, au moins à cette époque, par la question de compétence, et les arrêts en portent la trace, étant tous très brefs sur la question de fond.

En réalité, nous le verrons, la jurisprudence ne confondait pas pour cela les dommages aux personnes avec ceux aux propriétés ; elle ne proclamait pas une distinction entre eux, mais elle en appliquait une, qui correspond précisément au passage d'Aucoc que nous avons cité, et qui est manifestement inspiré des exemples jurisprudentiels qu'il a pris lui-même la peine de relever à la suite.

D'ailleurs, il n'était pas très aisé de s'apercevoir de la distinction, il faut bien le reconnaître. La doctrine en était encore à ne considérer dans les principes de responsabilité du droit civil, tels que les articles 1382 et suivants les avaient posés, que l'application de la vieille théorie de la faute aquilienne, qui comporte une recherche d'intention comme un de ses éléments caractéristiques. Toute l'évolution moderne qui a renouvelé la matière, soit en jurisprudence, soit en doctrine, n'était pas encore commencée au moment où Aucoc écrivait. Comment eût-il vu une application des principes de droit privé, dans les considérants de la jurisprudence qui se bornent à constater « le défaut de précautions » de l'administration ou de ses agents, et à n'exclure sa responsabilité qu'au cas « d'imprudence » ? Le caractère objectif de cette responsabilité devait lui sembler bien plutôt une application, légèrement modifiée, des principes particuliers aux travaux publics, que de l'article 1382.

30. — Il est un point cependant qui aurait dû frapper les auteurs, et les conduire à séparer absolument la responsabilité des dommages aux personnes de celle des dommages aux immeubles. C'est précisément l'importance que la jurisprudence a toujours attachée à la question de l'imprudence de la victime. Or cette question est très particulière aux dommages aux personnes. Sans doute l'individu qui construit une maison trop près d'un ouvrage public et qui en subit les inconvénients ne sera pas fondé à s'en plaindre, parce que le dommage émane de sa propre initiative. Mais la notion d'imprudence est tout autre dans les dommages aux personnes. Elle n'est pas seulement la simple traduction de ce principe élémentaire que chacun subit exclusivement les conséquences des dommages causés par sa seule initiative, principe qui s'applique aux dommages aux propriétés comme à tous autres ; elle suppose une situation beaucoup plus complexe, où l'origine du dommage dépend à la fois de la victime et de l'administration, mais où l'on peut relever à l'encontre de la victime un acte qui, subjectivement apprécié, peut être qualifié de faute. L'individu qui, malgré une défense expresse de l'entrepreneur, pénètre dans un ouvrage public en construction, commet une imprudence. Si un accident se produit, l'initiative du dommage dépendra bien à la fois de l'entrepreneur et de la victime, mais comme la victime a commis une faute, elle en subira les conséquences.

Nous ne faisons bien entendu que signaler brièvement ici cette notion de l'imprudence qui est capitale en notre

sujet, et que nous retrouverons en étudiant la jurisprudence. Mais il était intéressant de noter que les réserves faites par Aucoc à l'application de la théorie de la responsabilité des dommages aux propriétés aux dommages aux personnes, eussent dû logiquement le conduire à séparer profondément les deux sortes de dommages, pour rapprocher les seconds de la théorie des fautes.

II

31. — Nous avons annoncé que la doctrine ne s'était pas bornée à ces résultats plutôt négatifs, et où l'on distingue à grand'peine les premiers linéaments d'une distinction entre les dommages aux propriétés et les dommages aux personnes. Des tendances nouvelles se sont fait jour, dont il faut que nous parlions maintenant.

Les questions touchant à la responsabilité ne sont plus en effet, comme autrefois, au second plan par rapport à celles de compétence. Elles sont au contraire tout à fait à l'ordre du jour depuis quelques années, et un mouvement important s'est dessiné pour donner une base rationnelle à la responsabilité en droit public, en substituant à l'ancienne irresponsabilité de la puissance publique une théorie particulière de responsabilité.

Retracer ce mouvement dépasserait certainement le cadre de cette monographie. Nous nous bornons à cet égard à renvoyer aux travaux existants sur ce point (1).

(1) V. notamment TEISSIER, *V^o Responsabilité* dans le *Répertoire de Béquet*, t. 23 ; TIRARD, *De la responsabilité de la puissance publique*,

D'autant qu'il ne semble pas, malgré la connexité des deux matières, que les études magistrales publiées sur la responsabilité de l'Etat, aient beaucoup contribué à faire progresser la théorie de la responsabilité pour les dommages aux personnes causés par les travaux publics. Nous allons le voir, il ne résulte de tout ce mouvement aucun gain direct en ce qui nous concerne.

C'est plutôt indirectement que ce mouvement a été fécond. C'est parce qu'il a éveillé l'attention des auteurs dans le sens des questions de responsabilité en droit public. La matière des travaux publics ne pouvait absolument être mise à l'écart, et désormais on ne l'abordait plus uniquement en se plaçant sur l'étroite plate-forme du texte de la loi de l'an VIII ; on cherchait à dégager des fondements rationnels applicables à ces matières anciennes comme aux nouvelles. Même si cette tentative n'était pas couronnée de succès, on avait du moins préparé le terrain, en soulevant l'attention et en renversant les vieilles routines.

Ajoutons que la question de compétence elle-même a subi le contre-coup de ce mouvement, que les auteurs y utilisaient maintenant des arguments tirés du fondement de la responsabilité, au lieu que ce soit l'inverse, comme précédemment, et qu'il est fort possible que nous assistions d'ici à quelques années, à un nouveau revirement de la jurisprudence tenant à ce que la question a été renouvelée.

thèse, Paris, 1906 ; SORDOIS, *Responsabilité de l'Etat puissance publique*, thèse, Bordeaux, 1908 ; MICHOUX, *La théorie de la personnalité morale*, t. II, ch. x : *La responsabilité des personnes morales*, p. 257 et suiv.

32. — Nous devons dire un mot d'abord des auteurs qui ont fouillé la théorie de la responsabilité de l'Etat puissance publique, quoique, nous venons de l'indiquer, leur contribution n'ait pas été capitale en notre matière. La responsabilité en matière de dommages causés par les travaux publics est mentionnée par eux comme étant le premier jalon de la théorie de la responsabilité de l'Etat puissance publique. Mais, soit que la matière leur eût paru dénuée d'intérêt, parce qu'elle semblait régie par des textes positifs et une jurisprudence depuis longtemps établie, soit qu'elle leur eût semblé être en dehors du sujet de la responsabilité de l'Etat puissance publique, à cause du caractère mixte des travaux publics, toujours est-il que les auteurs qui ont cependant poussé dans ses moindres détails la théorie de la responsabilité de l'Etat, se montrent extrêmement sobres de détails à l'égard du chapitre des travaux publics, quand ils ne le passent pas complètement sous silence (1).

Cette omission est tout à fait regrettable. Sans compter qu'elle constitue une lacune véritable dans l'exposé de la responsabilité de la puissance publique, puisque les travaux publics mettent celui-ci en cause, au moins pour partie, — elle a pour conséquence, en ce qui nous concerne, que les

(1) M. Teissier écarte délibérément tout ce qui concerne les travaux publics, parce qu'il le considère hors de son sujet, et il renvoie au mot travaux publics dans le répertoire où il écrit. Malheureusement ce n'est pas lui qui a rédigé l'article *Travaux publics*, qui se borne à des indications sommaires sur le fondement de la responsabilité.

M. Tirard s'occupe accidentellement des travaux publics et sans distinction entre plusieurs sortes de dommages. Mais il ne semble pas qu'il ait bien vu toutes les faces de ce sujet. V. la note suivante.

auteurs ne songent pas à faire de distinction entre les dommages aux propriétés et les dommages aux personnes. D'un seul mot ils englobent tous ces dommages pour les rapprocher de ceux que cause le pur exercice de souveraineté de l'État dans le domaine administratif. De ce chef encore, la doctrine aura été peu généreuse dans sa contribution pour éclairer le sujet qui nous occupe.

33. — Elle eût pu l'être cependant, et il semble que la théorie de la responsabilité de l'État, poussée au bout de sa logique, eût dû fournir des indications précieuses à notre matière, et faire conclure à une distinction entre les dommages aux immeubles et les dommages aux personnes. On y arrive notamment avec le principe de l'égalité devant les charges publiques, qui est celui qui est le plus en faveur aujourd'hui, et justement, semble-t-il, pour servir de fondement à la responsabilité de l'autorité publique.

Ce principe nous paraît exact en lui-même, mais à condition d'être limité, et en cela encore nous sommes d'accord avec la plupart des auteurs. Mais quelles sont ces limites ? Ici les opinions divergent. Nous ne pouvons, dans le cadre de cette étude, les passer toutes en revue (1), bien qu'elles

(1) M. Teissier limite le principe de l'égalité devant les charges publiques par cet autre : pas d'indemnité en cas d'exercice légal et régulier de la puissance publique. Avec M. Michoud nous estimons cette limitation beaucoup trop étroite ; elle conduirait à refuser toute indemnité en matière de dommages causés aux propriétés par les travaux publics. V. ci-après.

M. Tirard admet bien la nécessité de limiter le principe de l'égalité devant les charges publiques par la théorie des fautes. Seulement il propose ici une nouvelle théorie des fautes, qu'il appelle faute admi-

soient très importantes pour la détermination de la portée du principe de l'égalité devant les charges publiques. Il nous semble, avec M. Michoud, que la restriction admise par M. Teissier pour tous les cas où l'administration agirait légalement, est impraticable et injustifiable. Le domaine propre de l'indemnisation basée sur ce principe est précisément au contraire celui des actes légaux de l'administration. Il faut reculer de beaucoup la limite dans ce sens, et n'exclure l'indemnité qu'au cas où le dommage causé ne dépasse pas les gênes quotidiennes que chacun doit supporter dans la vie sociale. En revanche, on ne peut se demander si précisément, dans le cas où M. Tissier applique son principe, lorsque l'Administration dépasse les limites de son droit, ce principe suffit à baser la réparation par elle due, et s'il ne faut pas la fonder sur la notion de faute. Peut-on parler de contribution aux charges publiques de la part d'un citoyen qui est victime d'un acte illégal, et ne

nistrative et qui se rapproche de la théorie de droit privé de la faute objective. Quand l'administration dépasse la limite des actes qu'un propriétaire pourrait faire, elle reste dans son droit, mais elle commet ce que l'auteur appelle un « abus de droit », et qui n'a rien de commun avec l'abus connu sous ce nom en droit civil. Ce prétendu abus est d'ailleurs si légitime qu'il ne donnera pas lieu à réparation véritable, mais seulement à indemnité (ce que l'auteur justifie par le principe de la séparation des pouvoirs). En tous cas, l'auteur n'est pas conduit à séparer les dommages aux personnes des dommages aux propriétés, par suite de son point de départ. Pour lui il y a également abus dans les deux cas. La limitation qu'il propose ne peut donc nous conduire à rien, et d'ailleurs cette limitation qui n'est pas nette est critiquable, car elle introduit une notion nouvelle dont on ne voit pas exactement la portée (TIRARD, *op. cit.*, p. 193 et suiv., et principalement p. 209).

peut-on pas objecter que l'illégalité de la mesure supprimait le caractère de charges administratives ? Nous ne pouvons qu'esquisser ici la question ; mais on voit qu'en la posant ainsi, on en revient à faire une place à la notion de faute, concurremment avec celle d'égalité devant les charges publiques (1).

Il y aurait donc, si l'on adopte ce point de vue, une double théorie de la responsabilité de l'Etat, en négligeant les hypothèses où il n'y a pas de responsabilité, parce que le dommage n'excède pas les gênes sociales nécessaires : Lorsque l'administration ne dépasse pas les limites de son droit, application du principe de l'égalité devant les charges publiques, indemnisation sur simple démonstration du préjudice ; lorsque l'administration dépasse ces limites, responsabilité de droit commun, basée sur une preuve de la faute objective de l'administration.

Or, j'estime que l'on pouvait trouver là le point de départ d'une distinction tout à fait semblable pour les dommages causés par les travaux publics. Et le pont était d'autant plus facile à jeter entre les deux ordres de matières, déjà si voisines, qu'il existe des cas où la responsabilité de l'Etat a été admise avant d'autres, par extension de la responsabilité en matière de travaux publics : par exemple les dommages causés par l'établissement de champs de tir.

Dans les dommages causés par les travaux publics, la situation est absolument la même que dans les autres dom-

(1) Pour plus de détails, et dans un sens analogue au nôtre, voir MICHOUX, *Personnalité morale*, t. II, § 293-295.

mages causés par la puissance publique. En principe, l'Etat peut causer des dommages, sauf indemnisation : c'est la théorie des dommages aux propriétés, application du principe de l'égalité devant les charges publiques. Mais il y a une limite ; l'autorité a des droits très étendus, puisqu'ils vont jusqu'à la dépossession des particuliers, mais ces droits ont à leur tour une borne. Et cette borne, cette limite est précisément établie entre les dommages aux propriétés et les dommages aux personnes. Dès lors qu'il s'agit d'un dommage aux personnes, l'administration ne peut plus invoquer aucun droit pour elle. Sa responsabilité n'est plus fondée sur l'égalité devant les charges publiques. Nous verrons comment la jurisprudence la fonde sur une notion particulière de faute.

Ainsi, à notre sens, la théorie des dommages causés par les travaux publics, bien loin d'être séparée de celle de la responsabilité de la puissance publique par des cloisons étanches, devrait au contraire lui être logiquement reliée à titre de complément. En étudiant dans cette monographie les seuls dommages aux personnes, nous ne prétendons pas qu'ils présentent un caractère unique dans le droit, mais au contraire qu'ils correspondent aux limites qu'il faut apporter à la théorie de l'égalité devant les charges publiques. Ces limites présentent simplement une importance particulière en notre matière, à cause de la fréquence des accidents de personnes dus aux travaux publics. C'est à ce titre, et aussi à raison des particularités secondaires que nous mettrons en lumière, qu'ils méritaient une étude spéciale.

34. — Si les promoteurs de la théorie de l'égalité devant les charges publiques ne sont pas arrivés à formuler nettement une distinction entre les dommages aux propriétés et les dommages aux personnes, du moins ont-ils suscité tout un mouvement d'études des questions de responsabilité en droit public, qui ne pouvait manquer d'être fécond.

La théorie de l'égalité devant les charges publiques n'a pas été le seul fruit de ces études. Une autre tentative fort intéressante, et d'allure plus générale parce qu'elle domine toute la responsabilité en droit public et privé, a été entreprise par M. Hauriou. Elle a consisté à utiliser ici l'idée de risque, dont les progrès en droit privé ont été considérables ; et sur cette base, elle a essayé de fonder toute la responsabilité en droit public. La matière des travaux publics n'était pas exclue, bien au contraire, et de ce chef cette théorie nous intéresse donc directement.

A vrai dire, il est assez difficile d'en donner les traits essentiels, car M. Hauriou, qui l'a exposée, l'a constamment modifiée lui-même dans les diverses éditions de son *Précis de droit administratif* et dans les notes qu'il a publiées sur ce point (1) ; et finalement il l'a tout à fait abandonnée. Elle n'en a pas moins un intérêt rétrospectif de premier ordre, et il est intéressant d'en apercevoir au moins les grandes lignes.

Le point de départ nous semble être le suivant, déjà indi-

(1) V. notamment *Précis*, 3^e éd., p. 174 ; 4^e éd., p. 257 ; notes au Sirey, 97.3.33 ; 1900.3.1 ; 1901.3.33. La théorie est désavouée très nettement dans la note au Sirey, 1903.3.113.

qué par M. Larnaude à l'occasion de la responsabilité des erreurs judiciaires (1). L'Etat, l'administration, est une immense machine qui ne peut fonctionner sans occasionner des accidents. Elle est dans la même situation qu'une industrie privée vis-à-vis des ouvriers, et, comme celle-ci, elle doit réparation des dégâts qui sont la conséquence inhérente à son fonctionnement. Il n'y a pas à s'inquiéter de la faute qui peut avoir été commise par l'administration ; celle-ci ne se trouve pas en effet sur un pied d'égalité vis-à-vis des citoyens : entre eux et elle, il y a une disproportion de force, une rupture d'équilibre qui doit correspondre à une différence dans l'appréciation de la responsabilité : l'administration répondra donc de son fait, les administrés de leur faute ; la responsabilité de l'administration sera appréciée suivant la théorie du risque créé, et ne sera limitée que par la faute des administrés (2).

Nous n'avons pas à discuter ici l'application de cette théorie à la responsabilité de l'Etat puissance publique. Il nous suffira de signaler l'application qui en était faite à la matière des travaux publics. Elle était délicate, car il fallait établir que le dommage était bien toujours causé par un « accident administratif ». Cela se concevait assez bien à l'égard des dommages aux personnes, pour lesquels, nous

(1) LARNAUDE, *Bulletin de la Société des prisons*, 1893, séance du 18 décembre.

(2) C'est du moins ce qu'il semble ressortir des principaux passages que nous avons cités. Primitivement, M. Hauriou avait joint à sa théorie l'idée d'une assurance contre les risques, qui ne serait autre que l'impôt (V. 3^e éd.) ; mais il y a rapidement renoncé.

l'avons dit, le dommage emprunte toujours la forme d'un accident véritable. Mais il était vraiment difficile de considérer l'expropriation ou une occupation temporaire comme un accident de la gestion administrative : le dommage causé aux propriétés immobilières, avec son caractère légal, intentionnel, est si peu un accident, qu'il est la condition même du bon fonctionnement des services publics. La logique eût donc dû amener M. Hauriou à faire une distinction entre les dommages aux personnes et les dommages aux propriétés, et sauf les restrictions que nous aurons à faire au sujet de l'application de la théorie du risque en notre matière, c'était là un point acquis très important, le principe d'une distinction entre les dommages aux propriétés et les dommages aux personnes.

35. — Telle n'a pas été cependant la conception de M. Hauriou, et il a voulu éviter toute distinction, et étendre sa théorie de l'accident aux dommages aux propriétés. « L'accident administratif, nous explique-t-il (1), ne ressemble pas à l'accident industriel : l'accident administratif est le plus souvent un dommage à la propriété, un préjudice causé à la bourse, une charge imposée. Son caractère d'accident ne provient pas de ce qu'il porte atteinte à notre personne physique, mais de ce qu'il porte atteinte à notre personne d'administré ; tranchons le mot, son caractère d'accident provient de ce qu'il rompt à notre détriment l'égalité qui doit régner devant les charges publiques. »

(1) Note au Sirey, 1900.3 1.

Soit ! mais alors pourquoi introduire cette notion d'accident, et pourquoi parler de risque ? On en revient purement et simplement à la théorie de l'égalité devant les charges publiques. Et dès lors, n'est-ce pas jouer sur les mots que de nous parler encore d'accident : là où il y a un dommage voulu, prévu, légitime, il y a bien une charge, mais cette charge n'a rien d'accidentel, elle est tout à fait normale.

Il n'y a là, dira-t-on, qu'une querelle de mots ! Non, car voici les résultats auxquels on arrive : quelques lignes après nous avoir expliqué que l'accident administratif a un caractère spécial. M. Hauriou revient aux accidents de personnes et nous en parle comme étant de même nature que les dommages aux propriétés. Or, si l'accident administratif n'est autre chose que la traduction du principe de l'égalité devant les charges publiques, il n'est plus admissible qu'il en soit question en matière de dommages aux personnes ; nous l'avons établi précédemment. Alors, de deux choses l'une, ou bien on se placera au sens courant du mot accident, et on pourra adapter la théorie qui se base sur lui aux dommages aux personnes, mais non aux dommages aux propriétés immobilières ; ou bien on entendra par accident une égalisation à effectuer des charges publiques à l'égard d'un citoyen, et cette conception s'adaptera aux dommages aux propriétés, mais non plus aux dommages aux personnes. Il faut choisir, et on ne peut réunir fictivement les deux sortes de dommages en jouant sur le sens du mot accident.

Une distinction s'imposait donc à quelque point de vue

qu'on se plaçât. Et, faute de l'avoir faite, M. Hauriou a vu la solidité de sa théorie compromise, et il a dû peu à peu l'abandonner, et finalement la répudier tout à fait, en constatant qu'elle n'avait pas inspiré la jurisprudence (1).

Il a substitué à son idée d'accident administratif le principe de l'enrichissement sans cause, qui est une traduction bien meilleure de la règle de l'égalité devant les charges publiques (2), et, répudiant complètement l'idée de risque, il a reconnu la supériorité de celle de la faute (3). Nous retrouverons plus loin ses conclusions récentes, et nous discuterons cette nouvelle opinion. Elle est assez proche, croyons-nous, de la vérité, d'autant plus que, dans une note récente, l'auteur reconnaît qu'en matière de dommages causés aux personnes, cette faute doit s'analyser en une faute du service public pour lequel le travail public est construit (4). Toutefois, il ne distingue pas encore absolument entre les dommages aux personnes et les dommages aux propriétés, et sa théorie manque par suite de netteté. Il ne précise pas non plus assez le caractère particulier de cette faute, et ses rapports avec l'idée de risques dont il a peut-être pris le contrepied trop rapidement.

(1) HAURIOU, note au Sirey, 05.3.113.

(2) HAURIOU, *Précis de droit administratif*, 6^e éd., p. 483 et s.

(3) Note précitée ; l'auteur y indique que l'idée de risques pourrait conserver un certain domaine, par exemple en matière de dommages causés par les travaux publics aux propriétés. Il y a donc là une reconnaissance de la distinction dont nous signalons la nécessité (note cit., p. 115).

(4) HAURIOU, note au Sirey, 08.3.121. Sur tous ces points, V. *infra*, nos 65 et suiv.

36. — En dehors des théories générales sur la responsabilité de l'Etat et de la contribution qui en est résultée pour notre matière, nous devons, pour donner un aperçu complet de la doctrine, dire un mot des auteurs contemporains qui ont touché notre sujet, et y ont apporté des éclaircissements, en se plaçant à des points de vue divers.

La seule monographie récente qui, à notre connaissance, s'est occupée des dommages causés par les travaux publics, au point de vue de la responsabilité qu'ils font naître, est la thèse de M. Madelaine (1). L'auteur n'y établit aucune distinction entre les dommages aux propriétés et les dommages aux personnes, et en cela sans doute, il est influencé parce qu'il a réuni dans son travail la question de compétence et celle de responsabilité. Mais, et c'est là le point qui nous intéresse, il fonde la responsabilité dans les deux cas sur l'idée de faute. Nous aurons à revenir sur ce travail, et à montrer comment l'idée de faute, même entendue aussi largement que le fait l'auteur, pour lequel elle se définit « le manquement à une obligation préexistante », ne peut rendre compte également des dommages aux personnes et des dommages aux propriétés. L'auteur est obligé de mettre à part, sous le nom d'atteintes à la propriété, les dommages les plus graves, expropriation directe ou indirecte, occupation temporaire ; il rétablit ainsi une dualité de dommages dont le moindre inconvénient est d'être absolument factice. Et pour les dommages moins graves, l'idée de faute est bien

(1) MADELAINE, *Des dommages résultant d'un travail public*, thèse Caen, 1907. Cf. *infra*, p. 75, note 1.

difficile à défendre : sans doute l'administration, en exécutant des travaux de voirie, gêne les propriétés voisines, et manque partiellement aux obligations du service public qu'elle gère ; mais il ne suffit pas de constater que l'administration manque à des obligations, il s'agit de savoir si elle a le droit de le faire ; et si elle a agi dans les limites de son droit, sans en sortir objectivement ni subjectivement, on ne saurait parler de faute : et c'est précisément le cas ici. Il faudrait donc reculer la limite posée, et exclure tous les dommages aux propriétés du domaine ordinaire de la faute (en réservant cependant la théorie de la faute de service), pour reporter cette limite entre les dommages aux propriétés immobilières et les dommages aux personnes.

La théorie de M. Madelaine n'en est pas moins très intéressante, et son effort pour introduire la notion de faute dans un domaine d'où on l'exclut généralement, et où nous croyons qu'elle a sa place, aura eu le mérite d'ouvrir la voie à la théorie de la responsabilité des dommages aux personnes, telle qu'elle ressort de la jurisprudence.

37. — Signalons enfin en terminant deux auteurs qui ont admis la distinction entre les deux sortes de dommages, sans cependant aboutir à une théorie particulière très nette pour les dommages aux personnes.

C'est d'abord M. Simonet (1) qui paraît bien faire une distinction radicale au point de vue du fondement de la responsabilité, car il traite les deux groupes de dommages dans

(1) SIMONET, *Droit administratif*, 4^e éd., p. 578.

des paragraphes distincts, et justifie pour chacun d'eux d'une manière spéciale la base de l'indemnisation. A l'égard des dommages aux personnes, il l'établit comme étant « la conséquence de mauvaises dispositions des ouvrages, de l'emploi d'un matériel défectueux, ou d'un défaut de surveillance ». Il n'insiste pas autrement ; mais cette énumération semble bien viser des cas où l'administration est en faute. Toutefois l'auteur manque de netteté à cet égard, et un renvoi qu'il fait à la théorie des dommages aux propriétés, laisse planer le doute sur sa théorie.

M. Berthélemy (1) n'a pas cherché à formuler de théorie de responsabilité particulière aux dommages résultant des travaux publics, bien qu'il repousse expressément l'application aux dommages aux propriétés de sa théorie sur la responsabilité de la puissance publique (fondée sur l'art. 1384). Mais, préoccupé de lutter contre la jurisprudence qui a consacré la compétence administrative, il introduit accessoirement la question du fondement de la responsabilité, et en tire argument en faveur de la dualité de la compétence : « Qu'on remarque d'ailleurs la différence qui condamne l'assimilation entre les dommages aux biens et les dommages aux personnes : peut-on dire de ceux-ci ce qui a été dit des autres, à savoir qu'ils deviennent licites sauf indemnité, lorsqu'ils résultent des ordres de l'administration ? La justification de la compétence reposait sur le droit de l'administration de porter atteinte aux intérêts particuliers ; dira-t-on que l'ad-

(1) BERTHÉLEMY, *Droit administratif*, 3^e éd., p. 607.

ministration *a le droit* de blesser les gens, sauf à les indemniser, et qu'elle peut donner des ordres dont l'exécution entraîne de telles conséquences (1) ? »

C'est se prononcer très nettement sur le principe d'une distinction entre les dommages aux propriétés et les dommages aux personnes. Nous ne regrettons qu'une chose, c'est que M. Berthélemy n'ait pas creusé davantage la voie qu'il avait ainsi ouverte, au lieu de s'attarder à une discussion sans portée pratique sur la question de compétence.

38. — Nous venons de passer en revue les principaux auteurs qui, de près ou de loin, ont touché à notre sujet. Le résultat de notre investigation n'est pas très considérable. Même chez les auteurs les plus récents, nous n'avons recueilli que des tendances, des indications. C'est donc ailleurs qu'il faut chercher les éléments de la solution, c'est dans la jurisprudence. Et sans doute la tâche n'est pas facile, la jurisprudence a des contours très peu dessinés, puisqu'ils ont échappé aux auteurs qui ont entrevu le sujet jusqu'ici. Nous allons cependant l'entreprendre, avec une méthode aussi serrée que possible, afin d'éviter un échec. Oublions donc pour un instant toutes les indications, tous les linéaments qui se dégagent déjà de la doctrine. Nous allons, dans le chapitre qui va suivre, examiner la jurisprudence en soi, sans aucune préoccupation de généralisation. Ce n'est qu'une fois que nous en aurons nettement compris les résultats, que le commentaire doctrinal sera possible : il fera l'objet du dernier chapitre.

(1) BERTHÉLEMY, *op. cit.*, p. 608.

CHAPITRE III

JURISPRUDENCE.

39. — Cette étude de la jurisprudence va se scinder d'elle-même en deux sections, correspondant chacune à deux points successifs du problème qui nous occupe.

Avant tout, il faut en effet vérifier si la jurisprudence traite bien les dommages aux personnes différemment des dommages aux propriétés, si elle proclame, ou au moins applique une différence entre les deux sortes de dommages, comme nous l'avons soutenu jusqu'ici. Si nous ne pouvons faire cette constatation à l'examen des arrêts, nous n'aurons qu'à terminer là notre travail et à reconnaître le bien-fondé des théories de la doctrine.

Si nous relevons au contraire une distinction, il faudra d'abord la préciser, et voir quelle est exactement la limite à tracer parmi les divers dommages causés par un ouvrage public ; après quoi nous rechercherons s'il est possible de dégager le fondement que la jurisprudence donne à la responsabilité des dommages aux personnes, ce que nous chercherons à réaliser par un classement et une analyse méthodique des divers cas qui se sont présentés devant la jurisprudence.

Dans l'une et l'autre de ces deux parties nous nous bor-

nerons à une étude descriptive et méthodique, évitant avec soin de rechercher *a priori* l'application d'une théorie préconçue. Nous oublierons provisoirement tout ce que nous avons avancé nous-même, et les motifs rationnels que nous avons posés de la distinction entre deux sortes de dommages. Tout ce que nous avons dit jusqu'ici n'était qu'introduction, préparation ; nous entrons au cœur même du sujet sans arrière-pensée.

40. — La distinction parmi les dommages causés par un travail public entre deux groupes de dommages ressort, selon nous, de l'étude attentive des arrêts. Non pas qu'aucun d'eux ait proclamé nettement cette distinction ; toutes les fois que la jurisprudence a à s'occuper de la responsabilité mise en jeu par les travaux publics, elle évite de s'expliquer et réduit ses considérants à fort peu de choses. Il en est surtout ainsi des décisions émanant du Conseil d'Etat, juge en dernier ressort, et dont l'autorité fait loi en toutes matières administratives. Usant de son privilège d'être une juridiction sans recours pour la forme donnée à ses arrêts, il réduit souvent ses motifs à une brièveté déconcertante pour le juriste habitué aux décisions fortement motivées des tribunaux et des Cours d'appel.

Ne cherchons donc pas de décision de principe, ce serait peine perdue. Le Conseil d'Etat, si affirmatif et si net quand il s'agit de revendiquer sa compétence, évite au contraire de se prononcer nettement pour les principes de la res-

ponsabilité. Il se contente de donner la solution en la motivant brièvement.

Il n'en est pas moins vrai que cette solution et ces motifs impliquent des principes, et que, si ceux-ci ne ressortent pas toujours nettement à la lecture d'un arrêt isolé, ils apparaissent en revanche très vivement lorsqu'on compare toute une série d'arrêts. Les points communs sont faciles à rapprocher, et il est assez aisé d'en dégager la portée.

En sorte que nous parviendrons ainsi à distinguer nettement quels sont les principes qui ont guidé les solutions admises par le Conseil d'Etat et par le conseil de préfecture. De cette étude nous allons voir naturellement une classification se former, et les arrêts se ranger dans deux groupes, correspondant chacun à un principe spécial de responsabilité.

41. — Ce qui frappe le plus lorsqu'on ouvre les recueils de jurisprudence et qu'on y collationne les arrêts relatifs à des dommages aux personnes, c'est que, comme l'avait déjà remarqué Aucoc, les considérants mentionnent toujours le « défaut de précautions de l'administration » ou de son substitué, et se préoccupent de rechercher en quelle mesure l'accident en est la conséquence (1). Suivant les cas, cet

(1) Le *Recueil des arrêts du Conseil d'Etat* de Lebon peut en fournir de nombreux exemples. Citons : Cons. d'Etat, 25 mai 1900, *Fierfol*, Leb., p. 379. « Considérant qu'il résulte de l'instruction .. que l'accident dont le sieur Fierfol a été la victime est la conséquence de l'état de vétusté et de mauvais entretien du pont de Saint Denis sur la Risle. » Cons. d'Etat, 1^{er} juin 1900, *Hublot*, Leb., p. 313, : « Considérant qu'il résulte de l'instruction que l'accident éprouvé par le sieur Hublot est imputable à la négligence des agents de l'administration qui n'ont pas

élément sera qualifié différemment ; plusieurs arrêts n'hésitent pas à le proclamer une négligence (1), voire même une faute (2).

Cet élément a une grande importance, car il est rare qu'il n'en soit pas fait mention (3), et les arrêts indiquent expressément que lorsque le demandeur ne peut l'établir, aucune indemnité n'est due (4). Nous sommes donc bien en présence d'un élément fondamental de la responsabilité. Quelle en est exactement la portée, et quel sens faut-il attacher aux expressions dont se sert la jurisprudence ? Là n'est pas la question pour le moment ; nous renvoyons cette discussion pour nous borner à constater l'existence de cet élément caractéristique dans tous les arrêts qui ont statué sur des dommages causés aux personnes.

éclairé un dépôt de pierres sur la chaussée... » Il faudrait citer presque tous les arrêts. — V. notamment Cons. d'Etat, 7 août 1906, *Ville de Nîmes*, Leb., p. 782

(1) Par exemple, Cons. d'Etat, 1^{er} juin 1900, *Hublôt*, Leb., p. 413 ; Cons. d'Etat, 2 août 1907, *Ministre de la guerre*, Leb., p. 769, et une quantité d'arrêts où des expressions similaires sont employées.

(2) Par exemple, Cons. d'Etat, 30 juin 1903, *Diet*, Leb., p. 583 ; Cons. d'Etat, 1^{er} juin 1908, *Moulines*, Leb., p. 593 ; Cons. d'Etat, 10 mai 1907, *Départ. Dordogne*, Leb., p. 438.

(3) C'est qu'il intervient alors une autre question dont la solution est admise sans difficulté, par exemple la question d'imprudence de la victime, dont nous parlerons plus loin, ou celle de force majeure. — V. *infra*, n° 49.

(4) Cons. d'Etat, 30 juin 1903, *Diet*, Leb., p. 582 : « Considérant que le sieur Diet ne justifie pas que l'accident de voiture dont il a été victime... soit dû à une faute commise dans l'exécution d'un travail public. » etc., requête rejetée. — Cf. Cons. d'Etat, 5 février 1904, *Pons*, Leb., p. 94 ; Cons. d'Etat, 1^{er} juin 1908, *Moulines*, Leb., p. 593.

Voyons s'il leur est propre ou si on le retrouve lorsqu'il s'agit de dommages aux propriétés immobilières (1).

D'une façon générale, il est certain qu'il fait défaut pour ces derniers ; toutefois, il y a des cas où il semble qu'il reparaisse.

Il est inutile d'abord d'insister sur l'absence d'élément fautif dans l'expropriation, l'occupation temporaire, ou les dommages très graves équivalents à l'expropriation.

Mais, même dans la plupart des dommages moins graves, il fait également défaut, et certains arrêts indiquent très nettement que le dommage est licite, et qu'il n'y a pas à tenir compte par suite d'autre chose que du préjudice. On en trouvera de nombreux exemples dans les décisions concernant les travaux de chemins de fer (2), les travaux de voirie (3), avec toutes leurs conséquences dommageables ;

(1) Nous verrons, en effet, qu'il faut joindre les dommages aux propriétés mobilières aux dommages aux personnes. — V. *infra*, n° 44.

(2) L'indemnité est accordée sur constatation : 1° que les travaux dépassent les gênes normales que des voisins doivent supporter ; 2° qu'ils ont causé un préjudice matériel. — V. par exemple les indemnités accordées aux propriétaires des immeubles du boulevard Saint-Michel par le chemin de fer d'Orléans (ligne du Luxembourg à Sceaux) : Cons. d'Etat, 16 mai 1902, Leb., p. 394. — Cf. *Ch. de fer du Nord*, même référence.

(3) Indemnité accordée sur simple constatation du préjudice (parce que l'assimilation avec un particulier n'est plus possible). Cons. d'Etat, 17 janvier 1902, *Com. de Chateauponsac*, Leb., p. 28 ; Cons. d'Etat, 5 juillet 1902, *Ville de Saint-Etienne*, Leb., p. 510 ; Cons. d'Etat, 4 août 1902, *Lassalle*, Leb., p. 639 ; Cons. d'Etat, 13 janvier 1899, *Simon*, Leb., p. 24 ; Cons. d'Etat, 26 mai 1896, *Ville de Blois*, Leb., p. 438 ; Cons. d'Etat, 29 mars 1901, *Franc*, Leb., p. 375 ; Cons. d'Etat, 10 mai 1901, *Zacharie*, Leb., p. 435 ; Cons. d'Etat, 17 juillet 1903, *Commune de Villiers*, Leb., p. 520, etc.

Si le préjudice n'est pas démontré, pas d'indemnité : Cons. d'Etat,

il faudrait y joindre la plupart des travaux publics qui ne rentrent dans aucune classification, y compris les travaux d'égout, bien que certains d'entre eux fassent exception pour les raisons que nous allons exposer.

Le dommage aux immeubles est, en effet, généralement prévu et voulu par l'administration ; rechercher une faute serait une plaisanterie dans ce cas. Mais il peut se faire que ce dommage dépasse les prévisions, ou même qu'il se produise en dehors de toute prévision : c'est un égout qu'une inondation a fait éclater et qui occasionne la ruine d'une maison voisine, ou bien c'est une conduite d'eau que la gelée fait rompre. Il y a alors un véritable accident, tout comme dans le cas de dommages aux personnes. S'ensuit-il qu'il faille réunir ces hypothèses à celle des dommages aux personnes ? On pourrait le penser au premier abord, car plusieurs arrêts se préoccupent d'indiquer que le travail public a été mal fait. En réalité, croyons-nous, il s'agit seulement alors d'établir un rapport de causalité entre l'accident et le travail : tout accident, par sa nature même, est quelque chose dont les causes ne sont pas prédéterminées ; elles peuvent tenir à la force majeure, ou même à l'intervention d'un tiers qui figure à un titre quelconque dans les travaux. Il est indispensable, pour régler la question d'indemnité, de préciser ces causes pour savoir si c'est bien l'administration qui doit payer. De là l'examen de la question de savoir si les travaux ont été mal exécutés : en cas d'affirmative, l'acci-

23 juillet 1897, *Commune de Coursan*, Leb., p. 585 ; Cons. d'Etat, 26 décembre 1896, *Puyoo-Peyhau*, Leb., p. 901, etc.

dent sera certainement imputable à l'administration, à moins qu'elle ne s'en décharge sur un tiers ; si les travaux ont été bien exécutés, il y aura présomption de force majeure, et aucune indemnité ne sera payée. C'est à cela, croyons-nous, que se borne l'apparente recherche de faute de l'administration (1).

(1) Exemple : Cons. d'Etat, 27 juin 1902, *Ville d'Amiens*, Leb., p. 488. Une rupture de tuyaux adducteurs d'eau avait endommagé le sous-sol de plusieurs maisons. La ville soutenait que les propriétaires n'avaient qu'à s'en prendre à eux-mêmes de n'avoir pas fait les fondations suffisantes. Le Conseil d'Etat répond : d'abord « qu'il n'est pas contesté que les dommages causés proviennent de la rupture de la canalisation des eaux qui s'est produite dans le sous-sol de ces immeubles », puis que cette rupture est bien due à la ville et qu'elle est responsable car « des experts ont été d'accord pour reconnaître que cette rupture est due à la *mauvaise qualité des tuyaux employés* et à l'*insuffisance de profondeur* à laquelle elle les a fait placer ».

Autre exemple : Cons. d'Etat, 14 mars 1902, *Commune de Mustapha*, Leb., p. 204 : La commune est déclarée responsable de l'obstruction d'un égout, parce qu'elle n'a pas mis de grille devant l'embouchure. Mais ce point est établi uniquement pour décharger la Compagnie P.-L.-M. sous le talus de laquelle passait l'égout et sur qui la ville voulait rejeter la responsabilité.

D'ailleurs remarquons que les arrêts ne parlent jamais de *faute*, ni même de *négligence*.

M. MADELAINE a vainement cherché à établir qu'il s'agissait bien d'une faute dans le cas de dommages aux propriétés (thèse précitée, p. 116 et suiv.). Il est bien obligé de reconnaître que la jurisprudence n'en fait pas mention ; il se tire d'affaire en déclarant que la faute étant tout manquement à une obligation préétablie, l'administration manque à ses devoirs envers les particuliers par les gênes ou les dommages qu'elle leur impose. En réalité c'est là jouer sur les mots : car l'administration n'a de devoirs vis-à-vis des particuliers que déduction faite de ces droits, et notamment de son droit de porter atteinte à des propriétés particulières par l'exécution de travaux publics. M. Madelaine sent bien lui-même, en fin de compte, combien sa théorie est artificielle, et il l'avoue lui-même quand il dit : « En ce qui concerne spécialement les travaux de voirie (les autres aussi, n'ajouterions-

42. — Cette différence au point de vue de la faute, entre les dommages aux personnes et les dommages aux immeubles, est renforcée par une autre qui est peut-être encore plus caractéristique, et qui n'est d'ailleurs que le corollaire de la première. C'est celle qui est relative à l'imprudence de la victime. Mais cette notion d'imprudence est assez délicate, et ne doit pas être confondue notamment avec la simple initiative du dommage de la part de la victime. L'imprudence suppose toujours que l'accident peut être rapporté également aux deux parties en cause ; chacune a agi, et ce sont les conséquences de ces deux actes qui constituent l'accident. Mais il se trouve que la victime n'a pas agi avec toute la prudence qu'un individu normal devrait manifester ; volontairement ou involontairement elle a augmenté sa part dans les causes du dommage qui est survenu plus tard : il y a imprudence de sa part. Le cas est donc tout à fait différent de celui où un individu subit uniquement les conséquences de ses propres actes.

Cette distinction une fois faite, nous constatons que l'imprudence n'est pas prise en considération dans les dommages aux immeubles, et qu'elle l'est au contraire dans les dommages aux personnes.

nous), les principes que nous avons indiqués peuvent servir dans une certaine mesure à apprécier l'étendue de la responsabilité de l'administration, mais *il faut reconnaître que dans la réalité des choses, c'est surtout au montant de l'indemnité et au mode d'évaluation du dommage que l'on attache de l'importance.* » La vérité, c'est que « surtout » devrait même être remplacé par « uniquement ». La jurisprudence ne se préoccupe pas ici de la notion de faute.

Voici un individu qui se jette à l'eau en escaladant un parapet : il est responsable de son fait, il en subit seul toutes les conséquences ; mais voilà un passant qui s'est accoudé à la balustrade d'un pont et qui tombe à l'eau parce que la balustrade cède : la question d'imprudence se posera immédiatement parce que l'accident provient non seulement de son initiative, mais aussi de la faute possible de l'administration qui a peut-être laissé subsister des barrières vermoulues.

Elle se pose, et même elle a une importance tout à fait décisive, car, lorsque l'administration arrive à prouver cette espèce de faute qui est l'imprudence de la victime, sans qu'aucune faute puisse être établie à sa propre charge, elle est dégrevée de toute responsabilité (1). Si à l'inverse elle n'établit pas cette imprudence, et que la victime ait prouvé sa faute, elle est déclarée responsable de l'accident (2). Presque tous les arrêts font mention de cette

(1) Exemple : Un individu s'endort à côté de l'orifice d'un puits public en réparation ; pendant son sommeil, la barrière cède et il tombe à l'eau. L'administration n'est pas responsable, parce que le surveillant des travaux a éveillé à plusieurs reprises le dormeur pour lui signaler le danger : celui-ci a donc fait preuve d'*imprudence* en restant : Cons. d'Etat, 9 février 1900, *Michon*, Leb., p. 120

Autre exemple : Cons. d'Etat, 9 juin 1899, *Com. de Decize*, Leb., p. 429 : Un aveugle a refusé de se laisser conduire dans un chemin qui n'avait pas de parapet ; l'administration n'est pas déclarée responsable de l'accident qui survient parce qu'il est « le résultat de la propre imprudence » de la victime.

(2) Cons. d'Etat, 25 mai 1900, *Fierfol*, Leb., p. 370 : « Considérant qu'il résulte de l'instruction... que l'accident dont le sieur Fierfol a été victime est la conséquence de l'état de vétusté et de mauvais entretien du pont de Saint-Denis sur la Risle ; considérant, d'autre part,

question d'imprudence dans leurs considérants. Leur formule habituelle est la suivante : « Considérant qu'aucune imprudence ne peut être reprochée au sieur X. aux termes de l'expertise ». C'est presque une clause de style (1).

Cette question d'imprudence, à laquelle la jurisprudence attache une si grande importance pour les dommages aux personnes, est-elle prise en considération pour les dommages aux propriétés ? Ici la différence est encore plus nette que précédemment, et les arrêts ne posent jamais la question.

Pour les dommages aux propriétés, l'administration est, nous venons de le dire, toujours responsable de son fait, toutes les fois que ce fait dépasse celui qu'un particulier pourrait exécuter ; la question de faute ne se pose pas pour elle, mais seulement une question de causalité du dommage. La notion d'imprudence ne se comprendrait pas : dès lors qu'il y a fait de l'administration, il y a responsabilité de celle-ci ; cette responsabilité peut être atténuée lorsque le fait émane aussi de l'initiative de la victime, mais elle ne saurait complètement disparaître parce que la victime a commis une simple imprudence. La notion d'imprudence

que le préfet de l'Eure n'établit pas qu'aucune faute ou imprudence puisse être reprochée au sieur Fierfol ; qu'il suit de là que la responsabilité de l'accident doit être mise à la charge des communes intéressées, ... »

(1) V. l'arrêt rapporté à la note précédente. — Cf. Cons. d'Etat, 9 décembre 1893, *Compagnie française des tramways*, Leb., p. 827 ; 1^{er} juin 1910, *Hublot*, Leb., p. 413 ; 16 février 1901, *Ville de Paris*, Leb., p. 194 ; etc.

limite celle de faute ; la responsabilité du fait de l'administration ne peut être limitée que par l'imputabilité de ce fait à l'initiative de l'individu, mais non plus à son imprudence.

Un exemple jurisprudentiel fera saisir ce point. Les fondations d'une maison avaient subi un affaissement par suite du percement d'un tunnel ; le propriétaire demandait réparation de ce préjudice causé par un ouvrage public à la Compagnie qui l'avait construit ; la Compagnie objecta que la maison n'avait pas bougé au moment de la construction du tunnel, et que si un affaissement s'était produit depuis lors, c'est que le propriétaire avait eu l'imprudence de surélever sa maison et d'augmenter ainsi son poids ; elle demandait à être déchargée de toute responsabilité. Le conseil de préfecture des Bouches-du-Rhône, et après lui le Conseil d'Etat, rejetèrent sa prétention, en répondant que l'affaissement n'était pas dû à l'initiative du propriétaire, étant donné que les fondations sur lesquelles reposaient sa maison étaient normales, mais qu'il provenait exclusivement du fait des travaux exécutés précédemment par la Compagnie (1). L'arrêt ne tient aucun compte de l'imprudence re-

(1) Cons. d'Etat, 20 mai 1898, *Compagnie du chemin de fer du Vieux Port de Marseille*, Leb., p. 411 : « Considérant qu'il résulte de l'instruction, d'une part, que, lors du percement du souterrain, les vides existant au-dessus des maçonneries n'ont pas été remblayés assez solidement sous l'angle de la maison Rey... ; que, d'autre part, cette maison, solidement bâtie, et reposant sur de bonnes fondations d'une profondeur suffisante, pouvait très bien supporter la charge résultant des travaux que le sieur Rey y a fait exécuter en dernier lieu, mais à un moment où il n'existait encore aucune trace apparente de l'affaissement du tréfonds... » ; etc. requête rejetée, indemnité mise pour la totalité du dommage à la charge de la Compagnie.

prochée au propriétaire et ne discute même pas sur ce point, il lui suffit de constater que le dommage provient exclusivement du fait de la Compagnie.

Et lorsque l'accident ou le dommage peuvent être en partie rattachés à l'initiative du propriétaire, il y a partage de responsabilité, mais il n'y a plus suppression de responsabilité, comme c'était le cas lorsque l'imprudence de la victime venait supprimer la prise en considération de la faute de l'administration. Une faute peut effacer une autre faute, un fait ne peut que concourir avec un autre fait. Ainsi l'individu qui a construit sa maison sans fondations suffisantes sur un sol fouillé et miné, et qui voit de ce chef le dommage que lui cause la rupture d'un égout considérablement augmenté, ne sera pas considéré comme ayant fait preuve d'imprudence, et l'administration ne sera pas déchargée de toute responsabilité si on ne prouve pas sa faute. Mais on décidera seulement que le fait du propriétaire a accru le dommage causé par le fait de l'administration, et que l'indemnité que celle-ci aura à verser sera diminuée d'autant(1).

Et nous avons pris à dessein des cas douteux, des hypothèses dans lesquelles il semblait que la question d'imprudence intervînt. Mais ces cas sont très rares eux-mêmes ; la plupart du temps il n'y a pas concours entre le fait de l'administration et le fait du propriétaire. Ou bien ce dernier a seul agi, et alors il n'a pas lieu de se plaindre (2),

(1) Cons. d'Etat, 11 novembre 1898, *Rivalier*, Leb., p. 695.

(2) Par exemple : Cons. d'Etat, 28 juin 1895, *Planchon*, Leb., p. 549, où nous relevons ce considérant tout à fait caractéristique : que les

ou bien, et c'est le cas général, l'administration a seule agi, et elle est intégralement responsable des conséquences voulues ou non voulues de son initiative. Aucune question d'imprudence ne se pose, et si l'on compare la liste des arrêts concernant les dommages aux personnes et la liste des dommages aux propriétés immobilières, la différence est frappante et vraiment caractéristique : pour les accidents de personnes, la question d'imprudence se pose toujours, et elle est déterminante de la responsabilité ; pour les dommages aux immeubles, elle ne se pose jamais ; tout au plus tient-on compte de la part d'initiative de la victime dans le fait pour atténuer, mais non pour supprimer la responsabilité de l'administration.

43. — Concluons donc qu'il y a une distinction absolue dans la jurisprudence entre deux sortes de dommages. Mais il importe de la préciser encore afin d'en avoir une idée définitive, et pour cela de classer un certain nombre d'hypothèses douteuses, d'une part les dommages causés aux personnes par l'administration avec une apparence de légalité, et d'autre part les dommages causés aux propriétés mobilières.

Il peut arriver d'abord que certains dommages aux personnes ne présentent pas ce caractère accidentel que nous avons dit leur appartenir essentiellement, et que, comme les dommages aux propriétés, ils paraissent être la consé-

propriétaires « ne peuvent s'imputer qu'à eux-mêmes les conséquences dommageables des dispositions qu'ils ont prises pour l'aménagement de leur immeuble ».

quence normale de travaux que l'administration avait le droit de faire. Le cas s'est présenté notamment pour des travaux ayant rendu une propriété fiévreuse et ayant entraîné des fièvres paludéennes chez les propriétaires (1). Le droit de l'administration de construire les travaux ne faisait aucun doute ; l'intérêt du service public exigeait leur réalisation, et il se pouvait que toutes les précautions ne parvinssent pas à éviter l'insalubrité. Ne sommes-nous pas dès lors en présence de dommages aux personnes que l'administration a le droit d'occasionner, et pour lesquelles la jurisprudence ne devra plus s'occuper de faute ni d'imprudence ? On voit toute la portée qu'on peut tirer de cette objection contre la distinction que nous prétendons relever dans la jurisprudence.

Elle n'est pas si décisive qu'il le semble ; car ces dommages aux personnes présenteront une autre particularité très grave, ils ne seront plus une conséquence directe des travaux ; le lien de causalité entre le fait dommageable, l'exécution des travaux, et le dommage, la maladie des victimes ne sera plus immédiat. Et l'on peut se demander alors si l'indemnité doit bien être accordée, puisque la tradition

(1) V. les arrêts suivants, où cependant en général l'entrepreneur n'a pas pris toutes les précautions voulues, ce qui les rend moins probants : Cons. d'Etat, 29 mars 1855, *Compagnie du Chemin de fer d'Avignon à Marseille*, Leb., p. 258 (Le ministre des travaux publics soutenait bien, en effet, qu'il n'y avait pas dommage direct) ; 4 avril 1861, *Chemin de fer Lyon-Méditerranée*, Leb., p. 249. — Cf. (analogue) Cons. d'Etat, 7 août 1903, *Borredon*, Leb., p. 657 (latrines communales puantes). — Comparer le cas d'inondation causée par des travaux : Cons. d'Etat, 8 août 1899, *Nancel*, Leb., p. 607.

exige que le dommage soit la conséquence directe des travaux.

Ce résultat choque le bon sens, et cela tient à ce que la question est mal posée : le seul dommage direct qui résulte des travaux n'est pas un dommage aux personnes, c'est un dommage à leur propriété, à leur habitation qu'ils ont rendue insalubre. C'est comme tel qu'il doit être réparé. Le fait de la maladie des victimes n'est qu'un élément servant à l'établir. Et dès lors l'objection disparaît d'elle-même : il pourra n'être pas question de faute puisqu'il s'agit d'un dommage aux propriétés. Si exceptionnellement le dommage aux personnes pouvait cependant être rattaché directement aux travaux, alors les questions de faute et d'imprudence se poseraient nécessairement à nouveau. C'est ce qu'établit avec beaucoup de justesse un arrêt un peu compliqué au premier abord, mais d'une importance capitale à notre sens (1).

Des travaux de captation de rivière avaient modifié le régime des eaux des fossés du château de Saint-Lubin, appartenant au sieur Mont d'Eoux, et il en était résulté que le château était devenu fiévreux, et que le sieur Mont d'Eoux, qui avait continué à l'habiter, était mort de paludisme. Sa veuve attaqua la ville de Paris, auteur des travaux, en réparation de ce dommage. Entre temps, la question des dommages causés à la propriété et de la dépréciation qui résultait du fait du paludisme, fut réglée. La ville répondit donc,

(1) Cons. d'Etat, 1^{er} juin 1906, Leb., p. 526, *Ville de Paris c. Mont d'Eoux*.

conformément à ce que nous avons dit, que le décès n'était que la conséquence indirecte des travaux, et que la seule conséquence directe, le dommage à la propriété, avait été réglé. Le Conseil d'Etat, devant qui l'affaire fut portée en dernier ressort, admit parfaitement la thèse de la ville dans son principe ; seulement il fit observer que dans l'espèce donnée elle ne pouvait s'appliquer, parce que le décès était survenu avant le règlement de l'indemnité, et que c'était bien dès lors un véritable dommage causé directement à une personne par un travail public :

« Considérant que l'indemnité allouée en réparation du dommage causé au domaine de Saint-Lubin, dans l'évaluation de laquelle il a été tenu compte des travaux nécessités par le nouveau régime des eaux, n'a été définitivement réglée que par décision du Conseil d'Etat... postérieure au décès du sieur Mont d'Eoux ; que, *dans ces circonstances*, la ville n'est pas fondée à décliner sa propre responsabilité à raison de cet accident... ».

Dès lors, il s'agit d'un dommage aux personnes, mais ce dommage sera traité comme un accident ordinaire, et les questions de faute ou d'imprudence reparaissent : « Considérant d'autre part qu'il n'est pas établi qu'en séjournant au château de Saint-Lubin, le sieur Mont d'Eoux ait commis une imprudence grave et certaine, à raison de laquelle disparaîtrait la responsabilité de la ville de Paris... »

En résumé, lorsque un dommage est causé à une personne par un travail public, sans revêtir le caractère d'accident, c'est qu'il est causé par l'intermédiaire d'une propriété

immobilière, et qu'il n'est pas la conséquence directe de l'exécution de l'ouvrage public. Si exceptionnellement ce dommage devait être dissocié du dommage à la propriété et considéré comme causé directement par le travail (comme c'est le cas dans l'espèce ci-dessus), c'est qu'il revêtirait à nouveau le caractère d'accident, et qu'il comporterait l'examen des questions de faute et d'imprudence, comme tout dommage aux personnes. Il n'y a donc de ce chef qu'une confirmation de la distinction entre les deux sortes de dommages, et non une objection à cette distinction, comme il le semblait d'abord (1).

44. — Les dommages aux propriétés mobilières offrent beaucoup moins de difficultés. Depuis longtemps les auteurs et les recueils d'arrêts les ont rapprochés des dommages aux personnes pour les opposer aux dommages aux propriétés immobilières (2). La distinction se faisait en ce qui concerne la compétence ; elle doit être maintenue pour le fondement de la responsabilité.

(1) Il était utile d'insister sur ce point, car on aurait pu être tenté de substituer à la distinction entre les dommages aux personnes et les dommages aux immeubles une distinction entre les dommages accidentels ou non accidentels. Elle avait déjà été proposée, sans succès d'ailleurs, à l'occasion de la question de compétence (V. conclusions David, Cons. d'Etat, 19 décembre 1873, D. 74.3.53. Sans compter qu'elle n'était pas fondée juridiquement, elle n'aurait pas correspondu à la distinction fondamentale sur la question de faute ou d'imprudence, car il y a, nous l'avons dit, des dommages aux immeubles qui sont purement accidentels, et dans lesquels cependant la question de faute ne se pose pas.

(2) V. notamment Dalloz, *Supplément au Répertoire*, *V^o Travaux publics*, nos 1732 à 1751.

Il y a, en effet, d'excellents motifs de les séparer des dommages aux immeubles. Notre droit ne connaît pas d'expropriation des objets mobiliers ; un travail public ne doit pas causer de dégâts à des meubles parce que, étant donné leur nature même, il est toujours possible de les éloigner pour les préserver des dégâts. Lorsqu'un dommage se produira, ce sera donc toujours un accident, et on considérera le meuble comme le prolongement de l'individualité de son propriétaire pour se poser des questions de faute ou d'imprudence à l'égard de l'administration ou de celui-ci.

Un simple coup d'œil sur les arrêts suffit à montrer qu'il en est ainsi, et on en trouvera des exemples remarquables, par exemple en ce qui concerne les animaux (1), les navires (2), les marchandises d'un fonds de commerce (3), etc.

Il va sans dire que, lorsqu'un dommage est causé à la fois à un immeuble et aux meubles qu'il contient, il n'y a pas de distinction à faire, et les meubles sont considérés comme parties intégrantes de l'immeuble pour être englobées dans une même indemnité, sans aucune distinction.

(1) Exemples : Cons. d'Etat, 30 mars 1867 ; Leb., p. 334 ; 28 février 1902, *Meunier*, Leb., p. 171 ; 29 mai 1903, *Compagnie française de tramways*, Leb., p. 441.

(2) Exemples : Cons. d'Etat, 7 décembre 1888, *Murray*, Leb., p. 945 ; 15 juin 1894, *Murray*, Leb., p. 416 ; 13 décembre 1901, *La Foncière-Transports*, Leb., p. 884 ; 22 février 1907, *John Lennard*, Leb., p. 199.

(3) Exemple : Cons. d'Etat, 8 août 1899, *Nancel*, Leb., p. 607.

Il faudrait ajouter à cette énumération les innombrables accidents de voiture dont la réparation est jointe à celle du dommage causé aux voyageurs.

Mais toutes les fois que l'accident concerne le meuble seul, les mêmes questions que pour les dommages aux personnes se poseront, et il faudra leur appliquer toute la théorie que nous allons dégager pour ceux-ci.

Il est donc entendu que nous joindrons toujours les dommages aux objets mobiliers aux dommages aux personnes; pour abrégé, nous ne nous servirons en général que de cette dernière expression, mais nous sous-entendrons toujours son extension aux propriétés mobilières; de même qu'à l'inverse le terme « dommages aux propriétés » sans autre désignation se rapportera toujours aux propriétés immobilières.

II

45. — Nous nous sommes contenté jusqu'ici d'établir que la jurisprudence faisait bien une distinction, parmi les dommages causés par les travaux publics, entre les dommages aux propriétés immobilières d'une part, et les dommages aux personnes et aux propriétés mobilières d'autre part. Quel est le fondement de cette distinction? il nous reste à le préciser. Bien entendu, nous le ferons en nous plaçant exclusivement au point de vue des dommages aux personnes et propriétés mobilières, puisque c'est eux seuls que nous avons voulu envisager dans cette monographie. Nous n'avons parlé des dommages aux immeubles que pour les séparer de ceux qui nous occupent. Nous n'avons plus à y revenir maintenant. Au surplus, ce que nous en avons dit laisse supposer que les principes du fondement de la

responsabilité à leur égard ne sont autres que ceux mêmes de la responsabilité de l'Etat puissance publique, et il n'y a aucun intérêt à en faire une étude spéciale.

Pour les dommages aux personnes et aux propriétés mobilières, au contraire, nous rencontrons des notions qui paraissent sortir absolument de celles qui sont courantes en droit public ; la jurisprudence nous parle à chaque instant de négligence, d'imprudence, de faute. Qu'entend-elle par là, et quels sont exactement les principes de responsabilité qu'elle applique ici ? Voilà la question qu'il nous faut étudier et qui constitue le cœur même de notre sujet. Son intérêt a été déjà signalé, et il ressort assez, si l'on remarque seulement l'étrangeté qu'il y a à voir réapparaître ici les principes du Code civil des articles 1382 et suivants.

Mais plus que jamais la nécessité d'user d'une méthode rigoureuse va se faire sentir. Il serait souverainement imprudent de chercher ici de prime abord l'application de quelque théorie courante. Le terme faute, qui est ici employé, ne saurait l'excuser en aucune manière. L'éloignement où la jurisprudence administrative se tient vis-à-vis de toutes les matières de droit civil, la liberté considérable dont elle use à l'égard des textes, peut légitimement faire douter que ce terme faute soit employé dans son acception courante. Et d'ailleurs quelle est cette acception ? Le temps n'est plus où le terme faute avait une signification précise en droit civil, et où l'on se référait en toute sécurité à la vieille et classique théorie des fautes du droit romain. La notion de faute s'est aujourd'hui émietlée en une quantité de concepts

divergents, et chaque auteur apporte aujourd'hui le sien, ce qui n'est pas pour jeter beaucoup de clarté dans les esprits. En face de cette diversité, nous avons le droit, et même le devoir de regarder ce qu'il a sous cette étiquette de faute ; d'examiner un à un quels sont les éléments qui y rentrent ; de faire en somme avec la jurisprudence une analyse des cas de responsabilité qui se sont présentés, sans être gêné par aucun texte ni aucune doctrine.

Deux paragraphes distincts et d'importance inégale nous serviront de points de repère. Le premier consistera à marquer le point de départ, à examiner dans quel cas la question de responsabilité se pose, à analyser les éléments du fait, le dommage causé aux personnes par l'exécution d'un ouvrage public. Dans le second paragraphe, nous étudierons l'incidence de ce dommage, telle que la jurisprudence la répartit selon les cas, entre les divers agents qui ont concouru à sa réalisation. Nous serons alors à même de conclure sur les données de la jurisprudence.

§ 1^{er}. — Le fait générateur de responsabilité.

46. — Il convient d'abord de dire un mot du dommage lui-même qui est le point de départ de toute la théorie jurisprudentielle. Tout dommage n'est pas en effet pris en considération. Il faut qu'il ait causé un préjudice et que ce préjudice n'ait pas été réparé déjà par ailleurs (1).

(1) Cons. d'Etat, 26 juin 1897, *Garnier, Leb.*, p. 496 : « Considérant que la requérante qui a obtenu une indemnité de 8,000 francs par

Il n'y a pas à insister spécialement sur ce point qui est à la base de toutes les théories de la responsabilité. Il est cependant plus important ici qu'en beaucoup d'autres matières, à raison de la multiplicité de recours que peut faire naître un accident causé par un travail public : recours contre l'administration ou contre des tiers qui sont intervenus dans l'accident ; recours contre l'administration ou contre l'entrepreneur. Des tiers qui sont intervenus il n'y a rien de particulier à dire, ils sont responsables dans les termes du droit commun ; et quant à la question de la responsabilité subsidiaire ou cumulative de l'administration et de ses substitués, nous la renvoyons provisoirement, pour ne pas compliquer notre étude dès le début.

Dès lors que le préjudice sera établi, le dommage est pris en considération, et nous n'avons pas retrouvé trace ici des conditions que la jurisprudence a posées pour les dommages aux propriétés ; il semble seulement qu'on exige que le dommage soit bien causé directement par le travail public. Il ne saurait être question de dommages excédant ceux qu'un particulier peut faire sur sa propriété : nul n'a le droit de porter atteinte à la personne d'autrui. Quant à la matérialité du dommage, il n'est pas besoin d'en

arrêt de la Cour de Paris (de la part de la Compagnie des eaux, responsable d'un accident d'ascenseur) n'invoque aucune circonstance qui permette de considérer qu'elle n'a pas reçu entière réparation du dommage à elle causé, ... que dès lors, sans qu'il y ait lieu de rechercher si la ville de Paris a encouru une responsabilité dans l'accident, ... la requête doit être rejetée. » — Cf. Cons. d'Etat, 1^{er} juin 1906, *Ville de Paris*, Leb., p. 526, précité au n^o 43.

parler dès lors qu'il s'agit d'un préjudice survenu sous forme d'accident de personne.

47. — En revanche, il est utile d'insister un peu sur deux caractères des dommages aux personnes qui semblent de première importance :

Le premier est cette forme d'accident que revêtent ces dommages et dont nous avons déjà parlé. Nous n'avons pas trouvé d'exemple où il en fût autrement, sauf les cas que nous avons signalés où le dommage n'atteint la personne que par l'intermédiaire de sa propriété. Ce trait est essentiel, car il va rendre difficile la répartition de l'incidence du dommage, lorsque l'auteur de l'accident ne sera pas évi- dent, et il va nous mettre en face de la notion du risque, adaptée par le législateur de 1898 aux accidents causés aux ouvriers, et qui n'a pas été, nous le verrons, sans influencer la jurisprudence.

Un second point capital, et qui est une condition même de la responsabilité de l'administration ou de ses substitués, c'est l'existence nécessaire d'un rapport de cause à effet entre l'ouvrage public et le dommage. Et ce rapport, précisément à raison du caractère fortuit du dommage, ne sera pas toujours facile à établir ; c'est à la victime à en faire la preuve, faute de quoi elle ne peut obtenir réparation (1).

(1) Cons. d'Etat, 5 février 1904, *Pons*, Leb., p. 94 : « Considérant qu'il n'est pas établi par l'instruction que l'accident dont le jeune Pons a été victime au cours des travaux de réparation d'un pont à bascule exécutés par la ville d'Alais..., soit le résultat de l'exécution de ce travail public, ou des conditions défectueuses dans lesquelles le travail aurait été effectué ; qu'il suit de là que c'est avec raison que

Le préjudice dont elle se plaint devra être en relation directe avec le travail public, soit qu'il provienne directement de son exécution, soit que, comme nous l'avons dit, il puisse être rattaché à un défaut d'entretien, ou à l'absence de mesures propres à assurer la sécurité du service public et par suite des citoyens qui en usent.

Ce sont là les seuls traits caractéristiques que nous ayons relevés dans la jurisprudence, à l'égard du dommage causé par le travail public. Voyons comment la jurisprudence établit l'incidence de ce dommage.

§ 2. — Répartition de l'incidence du dommage entre ses agents.

A. — *Répartition basée sur l'initiative du dommage.*

48. — C'est la répartition la plus normale. Placée en présence de faits dommageables, qui causent à des individus un préjudice dans leur personne ou dans leurs biens meubles, la jurisprudence devait être tentée de satisfaire l'équité par cette formule : « A chacun les conséquences de ses actes. » C'est ce principe qui est au fond de toute théorie de la responsabilité ; c'est lui qu'exprime en termes un peu plus développés l'article 1382, comme c'est aussi lui qui constitue le fondement de la responsabilité des dommages aux propriétés, si on la base sur la notion que chaque ci-

le préfet du Gard a décidé qu'aucune responsabilité ne saurait incomber du fait de cet accident... »

toyen doit supporter également les actes légaux de l'administration.

Mais cette formule, par sa généralité même, est peu pratique. La jurisprudence n'a eu que rarement l'occasion de l'appliquer telle quelle. De même que l'article 1382 lui donne immédiatement un caractère particulier en y joignant la notion de faute, — de même aussi que l'idée d'égalité intervient dans son application à la responsabilité de la puissance publique, — de même la jurisprudence a dû chercher, dans la plupart des espèces d'accidents de personnes causés par les travaux publics, des précisions plus grandes et un principe moins large.

Il n'en reste pas moins que le principe premier est toujours celui : « A chacun les conséquences de ses actes », et toutes les fois qu'il a suffi à déterminer l'incidence de la responsabilité, c'est lui qui a été appliqué.

C'est le cas notamment lorsque le dommage est le fait d'une seule des parties, et il est possible de trouver un certain nombre d'arrêts qui l'ont appliqué lorsque l'administration seule pouvait être considérée comme l'auteur du préjudice.

Ce cas est rare malgré tout, et quoi qu'il en semble au premier abord. Presque toujours la victime aura déployé une part d'initiative dans le dommage. Il faut en effet se souvenir que les dommages causés par les travaux publics le sont à l'occasion d'un service public, soit qu'ils profitent à ce service, comme c'est le cas pour les dommages aux immeubles, soit qu'ils occasionnent momentanément son mauvais

fonctionnement, comme c'est le cas pour les accidents de personnes. L'accident se produit donc en général parce qu'un individu utilise le service en question. Il y a dès lors initiative double, d'une part de l'administration qui entreprend les travaux ou qui néglige de les exécuter — initiative par commission ou par omission — et d'autre part de la victime qui utilise le service que les travaux concernent.

49. — On conçoit que les hypothèses où une des deux initiatives feront défaut soient rares. Elles le seront d'autant plus qu'il faut en distinguer les cas de force majeure.

La jurisprudence ne nous dit pas à quelles conditions elle considère qu'il y a force majeure. On pourrait rechercher si elle applique ici une des distinctions qui a été proposée en droit civil du cas fortuit et de la force majeure. Il semble bien qu'elle ne prenne en considération que cette dernière, c'est-à-dire une hypothèse où le dommage est absolument indépendant de toute initiative humaine, et où on ne peut imputer aucune négligence à l'administration pour l'entretien du travail public. Mais il sortirait du cadre de notre étude de nous livrer ici à des recherches doctrinales sur cette distinction. Constatons seulement la difficulté avec laquelle la force majeure est admise, et que fait très nettement ressortir l'espèce jugée par un arrêt du Conseil d'Etat du 30 juin 1893. Un passant avait été blessé par la chute d'un écusson décorant les galeries de l'Exposition de 1889 ; cette chute était due à un violent orage qui avait détaché l'écusson. Le conseil n'admit pas malgré tout qu'il y ait eu force majeure, parce que les autres écussons ayant résisté

à l'orage, la chute de celui-ci était due seulement à ce qu'il était mal fixé (1).

Quand il n'y a pas force majeure, comme dans ce cas et dans un certain nombre d'autres espèces analogues, la question de responsabilité est réglée très simplement : le dommage provient uniquement de l'administration ou de son substitué ; ils sont responsables des conséquences de leurs actes, vice de construction ou défaut d'entretien, ils doivent réparation complète du dommage qui résulte de leur seule initiative. La jurisprudence se borne alors à constater que le préjudice provient de cette seule initiative et condamne à la réparation : le cas est tout voisin des espèces où il est statué sur les dommages aux propriétés immobilières.

On peut en relever des applications : c'est une explosion de gaz qui blesse des passants et qui est imputable à l'administration (2) ; c'est le bruit causé par le rivetage d'un pont métallique qui provoque un accident de voiture par la frayeur qu'il cause aux chevaux (3) ; c'est un soldat blessé par la chute d'une lucarne de la caserne en réparation (4).

(1) Leb., 1893, p. 548, *Cauvin-Yvose*. — Sur la distinction du cas fortuit et de la force majeure, V. surtout : EXNER, *La notion de force majeure* ; BOURGOIN, thèse Lyon, 1902, sur *La distinction du cas fortuit et de la force majeure* ; A. COLIN, note Dalloz, 1904.2.73 ; JOSSE-RAND, *La force majeure dans le transport terrestre*, tirage à part des *Annales de droit commercial*, 1909.

(2) Cons. d'Etat, 4 juin 1893, *Compagnie parisienne du gaz*, Leb., p. 477. — Cf. 2 mars 1894, Leb., p. 170.

(3) Cons. d'Etat, 27 novembre 1903, *Chemin de fer de l'Est*, Leb., p. 735.

(4) Cons. d'Etat, 2 août 1907, *Ministre de la guerre*, Leb., p. 769.

En face de ces espèces où l'initiative du dommage appartient à la seule administration, il serait logique de placer celles où la victime ne peut s'imputer qu'à elle seule les conséquences de ses actes. L'hypothèse peut se concevoir théoriquement : il suffit d'imaginer un individu qui se jette à l'eau du haut d'un pont en enjambant le parapet. Mais l'examen de cas de ce genre sort de notre sujet, car alors on ne peut plus parler de dommages causés par un travail public, de lien de cause à effet entre le travail et le préjudice. Si ce lien existe, la question nous concerne à nouveau, mais il n'est jamais possible de la réduire à la seule initiative de la victime ; dès lors que le travail public est pour quelque chose dans l'accident, le dommage n'est pas le résultat de la seule activité de la personne qui l'a subi, il se rattache aussi à l'activité de l'administration. Activité qui n'est pas apparente, sans doute, qui n'est pas immédiate, mais médiate, et qui consiste dans l'adaptation plus ou moins bonne que l'administration a faite de l'ouvrage au service qu'il concernait. Voici un accident d'automobile, dû à ce que le conducteur n'avait pas vu une tranchée sur la route. L'accident émane évidemment de l'initiative de ce chauffeur ; c'est lui qui en est l'auteur immédiat. S'ensuit-il qu'il faille arrêter là l'examen de l'espèce, en disant qu'il n'a qu'à subir les conséquences de ses propres actes ? Pas du tout, car le chauffeur pourra répondre à juste titre que le service public de la voirie qu'il utilisait était mal fait, que la tranchée n'était pas signalée, que, par la façon dont elle exécutait ce travail, l'administration devait immanqua-

blement provoquer des accidents. L'accident ne provient donc pas seulement de l'initiative du conducteur, il est imputable aussi à celle de l'administration.

Il en résulte que la répartition du dommage suivant la formule « A chacun les conséquences de ses actes » va se trouver impossible, si du moins on ne complète pas cette formule par l'examen d'autres questions que celle de l'initiative de l'accident. L'initiative est double ; pour aboutir à une solution il faut faire appel à d'autres facteurs, et nous allons voir qu'en fait la jurisprudence met en cause deux nouveaux éléments en posant la question d'intention, et la question des obligations spéciales préexistantes.

B. — *Répartition basée sur l'intention.*

50. — Nous supposons que l'accident est dû à la fois à la victime et à l'administration, comme c'est le cas général. Dès lors la simple constatation d'un lien entre leur activité et le préjudice ne suffit plus pour répartir l'incidence du dommage. Elle conduirait à une responsabilité mixte, qui dans la plupart des cas satisferait mal l'équité, et qui serait d'ailleurs très difficile à établir, car il faudrait doser la part d'activité de chacune des deux parties, ce qui est presque impossible, étant donnée l'inégalité de situation qui existe entre l'administration et les individus. Pour être juste, il faudrait mettre la plus grosse part de responsabilité à celui qui est le plus fort, et on arriverait ainsi à des complica-

tions dont on ne pourrait sortir que par la notion simplificatrice de risque (1).

Mais, avant de recourir à ce remède extrême à la situation, la jurisprudence administrative a voulu examiner si celle-ci ne serait pas dénouée beaucoup plus simplement par l'intervention d'éléments nouveaux, et notamment par l'élément intentionnel.

Il est en effet trop facile de dire que l'on est responsable de sa propre initiative ; cette initiative elle-même peut présenter certains caractères qui devront en toute équité être déterminants de la question de responsabilité. Des deux activités en concours dans l'acte dommageable, l'une peut être anormale : c'est le constructeur des travaux qui a fait preuve de négligence, en ne se préoccupant pas de la sécurité des citoyens qui usaient du service public ; c'est, à l'inverse, la victime qui n'avait pas tenu compte des précautions qui avaient été prises pour la garantir.

Ce caractère anormal doit être pris en considération comme déterminant de l'incidence de la responsabilité ; c'est un élément nouveau qui intervient, élément subjectif qui consiste à peser la mesure dans laquelle les intéressés ont prévu les conséquences de leurs actes, d'après la moyenne des précautions qu'on peut raisonnablement exiger de l'un et de l'autre. L'équité exige que cet élément soit examiné,

(1) Nous renvoyons au chapitre suivant le rapprochement de la théorie jurisprudentielle et de la théorie du risque. Notons seulement en passant le processus qui y conduit. — Cf. TEISSEIRE, *Théorie générale sur le fondement de la responsabilité*, thèse Aix, 1901.

et même qu'il soit prépondérant dans la solution de la responsabilité : « A qui la faute ? » dit l'opinion publique en face d'un accident ? La faute est à celui qui ne s'est pas préoccupé des conséquences de son activité (1).

51. — Dans quelle mesure cet élément subjectif, cette recherche d'intention sont-ils prédominants, et permettent-ils à la jurisprudence de régler la répartition définitive de la responsabilité ? Pour répondre à cette question, il faut examiner séparément la situation de la victime et celle de l'administration.

Pour la victime, la jurisprudence considère bien comme essentiel et déterminant l'élément qui nous occupe : c'est en cela que consiste sa théorie de l'imprudence.

Nous en avons déjà parlé, pour la distinguer du cas où la seule activité de la victime est cause du dommage. La notion d'imprudence ne peut en effet intervenir que lorsque les deux activités de l'administration et de la victime ont, directement ou non, participé au dommage. Elle intervient alors, sous forme d'une incursion dans la psychologie de la victime : n'a-t-elle pas, par un manque des précautions les plus élémentaires, par une insouciance des conséquences de ses actes, rendu anormale son activité ? La question d'imprudence n'est pas autre chose ; ce n'est pas l'examen

(1) Nous avons à dessein évité de parler ici de faute intentionnelle subjective, de crainte d'évoquer l'idée d'accidents volontairement causés. Or ici il ne s'agit pas d'actes volontaires de ce genre, mais de faits d'omission qui ont eu pour conséquence l'accident. C'est en ce sens qu'il peut être question de faute subjective. Nous sommes donc dans l'hypothèse de l'article 1383 et non dans celle de l'article 1382.

d'un fait volontaire, intentionnel : c'est la constatation que la victime n'a pas prévu les conséquences de ses actes.

L'imprévoyance est une faute dans notre état social actuel, et il est juste qu'on en subisse les conséquences. Mais quand y aura-t-il imprévoyance ? A quel signe reconnaîtra-t-on la normalité de l'activité d'un individu ? C'est une question qui pourrait donner matière à de sérieuses difficultés, mais dont la jurisprudence ne semble pas s'être beaucoup émue. Il en est pour elle de la notion d'individu prudent, comme de celle du bon père de famille : son critérium est indéfinissable et la limite entre la *culpa levis* et la *culpa levissima* impossible à préciser. La doctrine ancienne s'y est vainement évertuée : la jurisprudence en décide souverainement en fait.

Elle fait donc reposer la responsabilité qui incombe à la victime du chef de l'accident sur cette notion d'imprudence ; c'est en se fondant sur elle qu'elle a refusé tout recours : à un individu qui, malgré les avertissements du gardien, a persisté à dormir au bord d'un puits en réparation (1) ; — à un officier pour une chute de cheval, due à ce qu'il avait fait monter ce cheval sur un trottoir qui a cédé sous le poids (2) ; — à un aveugle qui a fait une chute d'un chemin dépourvu de parapet, après avoir refusé de se laisser conduire (3). On pourrait multiplier les exemples ; dans tous ces cas, la jurisprudence décide qu'il y a imprudence, échap-

(1) Cons. d'Etat, 9 février 1900, *Michon*, Leb., p. 120.

(2) Cons. d'Etat, 27 février 1903, *Lemerle*, Leb., p. 186.

(3) Cons. d'Etat, 9 juin 1899, *Commune de Decize*, Leb., p. 429.

pant ainsi en s'abstenant de s'expliquer, aux difficultés du critérium que cette notion soulève.

Toutefois il est une autre difficulté qui subsiste entière, et qui a pour conséquence que la plupart des arrêts se bornent à mentionner l'absence d'imprudence de la part de la victime, pour rejeter toute la responsabilité sur l'administration, c'est la difficulté de preuve.

La preuve de l'imprudence de la victime doit être faite par l'administration, et cette preuve est difficile. L'imprudence est un élément subjectif dont on ne pourra fournir la preuve qu'en connaissant parfaitement les causes du dommage et les circonstances qui l'ont accompagné. Mais ces causes et circonstances seront souvent inconnues dans les espèces qui nous occupent, car il s'agit de dommages particuliers qui revêtent la forme d'accidents plus ou moins fortuits. Il en résultera une situation très avantageuse pour la victime, en raison de la difficulté de preuve qui incombe à son adversaire, et sans que celui-ci jouisse d'avantages analogues, ainsi que nous allons le voir (1).

52.— Arrivons en effet à l'examen de la situation de l'administration en face de cet élément subjectif. Il va avoir une importance bien moins grande à son égard, et il ne sera plus question d'imprudence.

Il devait en être ainsi raisonnablement, sinon on se heur-

(1) Consulter, comme particulièrement nets à cet égard : Conseil d'Etat, 9 décembre 1893, *Barthe*, Leb., p. 827 ; 26 mai 1900, *Fierfol*, Leb., p. 370 ; 16 février 1901, *Ville de Paris*, Leb., p. 194 ; etc.

tait à des difficultés considérables. D'abord cet examen psychologique devient bien plus difficile à l'égard d'un être moral comme l'administration, que vis-à-vis d'un simple individu. Sans doute cet être a des organes chez qui cette recherche pourrait être effectuée ; mais en face d'un grand corps aussi puissant que l'administration, la victime pourrait avoir beaucoup de peine à réunir les éléments matériels de cette preuve ; elle risquerait souvent de se heurter au mauvais vouloir de l'administration, ou à une grande difficulté à préciser qui est responsable.

Mais c'est surtout le critérium de l'imprudence reprochée au constructeur des travaux qui deviendrait impossible. La jurisprudence a pu se faire une idée de l'individu prudent, du bon père de famille, par comparaison avec l'ensemble des citoyens ; mais comment veut-on qu'elle dise si l'administration a été prudente ou non ? Quel point de repère le lui permettra ? Le rapprochement avec le constructeur de travaux privés est impossible, parce qu'il n'est pas dans la situation de l'administration vis-à-vis du public. La recherche d'un élément subjectif ne peut donc être logiquement exigée ici, faute de points de comparaison.

D'ailleurs, il ne semble pas qu'elle doive l'être raisonnablement. Nous venons de le dire, l'administration n'est pas dans la même situation qu'un particulier. Sa responsabilité naît à l'occasion du service public qu'elle gère, pour lequel les travaux sont entrepris, et auquel ils apportent la perturbation d'où va résulter l'accident. Dès lors, au lieu de rechercher si l'administration n'a pas fait preuve d'impru-

dence dans l'exécution de l'ouvrage qu'elle construit, n'est-il pas beaucoup plus légitime et aussi plus simple de se demander si elle n'a pas manqué à une obligation de son rôle de gérante du service public en question ? Et ainsi se trouve substituée à une étude psychologique, une étude positive, celle d'un manquement aux obligations spéciales qui incombent à l'administration comme gérante d'un service public.

C. — *Répartition basée sur la préexistence
d'obligations spéciales.*

53. — C'est ce troisième procédé qui va permettre à l'individu victime d'un accident causé par un travail public d'obtenir réparation. C'est toujours à lui que les arrêts font allusion quand ils parlent de négligence, de faute de l'administration. Cette négligence, cette faute, n'est autre qu'un manquement aux obligations spéciales qui lui incombent par suite de la gestion du service public qui lui était confiée. Il suffit de lire attentivement les arrêts pour en être convaincu : presque tous accompagnent le terme *faute* ou *négligence* de la désignation du fait qu'ils qualifient ainsi, et ce fait n'est autre qu'un manquement à une de ces obligations (1). Ou même, ils ne parlent pas de faute, ils se con-

(1) Par exemple : Cons. d'Etat, 1^{er} juin 1900, *Ministre des travaux publics*, Leb., p. 413 : « Considérant qu'il résulte de l'instruction que l'accident éprouvé par les sieurs Hublot et autres, est imputable à la négligence des agents de l'administration, qui n'ont pas éclairé un dépôt de pierres placé sur la chaussée de la route. » — Cf. Cons. d'Etat, 10 mai 1907, *Département de la Dordogne*, Leb., p. 438 ; 22 février 1907, *John Lennard*, Leb., p. 199 ; 13 décembre 1901, *Foncière-transports*, Leb., p. 884.

tentent de constater la non-exécution d'une de ces obligations comme cause du dommage (1).

Il n'est donc plus question ici de recherche d'intention, il ne s'agit pas de savoir si le constructeur des travaux a ou non témoigné d'une prudence normale, il n'y a que la constatation d'un fait, la dérogation par l'administration, ou ses substitués, aux obligations qui résultaient pour eux de la gestion du service public et de son entretien durant les travaux.

Faut-il dire que ce fait équivaut à une présomption d'imprudence de la part de l'exécutant de l'ouvrage ? A quoi bon cette fiction et cette complication dont le seul avantage serait d'unifier la théorie jurisprudentielle en appliquant à l'administration comme à la victime une responsabilité à caractère subjectif ? Il ne semble pas en réalité que les arrêts se soient jamais embarrassés de cette fiction. Ils se bornent à constater le manquement de l'administration, et n'ajoutent pas que ce manquement doive faire présumer une faute subjective de celle-ci.

Mais il faut que nous précisions davantage le mécanisme de la répartition de l'incidence du dommage à la charge de l'administration d'après ce troisième procédé. Pour y parvenir, la victime aura une double preuve à faire : a) Preuve

(1) Par exemple : Cons. d'Etat, 9 décembre 1893, *Compagnie française de tramways*, Leb., p. 827 ; 9 mars 1894, *Daubard*, Leb., p. 190 ; 9 mars 1900, *Ville de Paris*, Leb., p. 199 ; 25 mai 1900, *Fierfol*, Leb., p. 370 ; 28 février 1902, *Meunier*, Leb., p. 171 ; 26 janvier 1906, *Georges Hélie*, Leb., p. 86 ; 7 août 1906, *Ville de Nîmes*, Leb., p. 782 ; 22 mai 1908, *Gaz de Lyon*, Leb., p. 565.

de l'existence des obligations auxquelles l'administration est accusée d'avoir manqué ; b) preuve d'un manquement à ces obligations ayant occasionné l'accident.

Nous n'insisterons point sur la seconde preuve : elle consiste dans le simple établissement d'un fait par voie d'expertise ; elle ne peut donner lieu à aucune remarque intéressante. Mais la première preuve doit attirer notre attention, car c'est elle qui est la véritable clef de voûte de toute la théorie jurisprudentielle de la responsabilité à l'égard de l'administration.

54. — La preuve des obligations incombant à l'administration est rendue possible et même facile par l'existence de pièces où ces obligations sont consignées par écrit, le cahier des charges ou le règlement qui accompagnent toute exécution de travaux publics. Et c'est probablement à cette circonstance qu'est dû le caractère objectif de la théorie jurisprudentielle concernant la responsabilité de l'administration. Toutes les précautions que l'exécutant des travaux doit prendre, pour assurer la sécurité du service public que concernent les travaux, durant l'exécution de ceux-ci, sont prévues en une réglementation minutieuse. Le manquement à une de ces prescriptions constitue, pour le constructeur de l'ouvrage, une faute susceptible d'engager immédiatement sa propre responsabilité vis-à-vis de l'administration, et éventuellement la responsabilité de celle-ci, s'il arrive un accident à une personne ou à ses biens mobiliers par suite de cette dérogation (1).

(1) Pour plus de simplification, nous renvoyons plus loin les com-

55. — Mais qu'arrivera-t-il alors quand l'accident est imputable à une mauvaise gestion du service public, sans que le fait défectueux, source du dommage, ait été prévu par le cahier des charges ? En d'autres termes, la liste des obligations positives de l'administration, dont l'inexécution est susceptible de provoquer un accident, est-elle limitativement déterminée par le cahier des charges ?

On aurait pu le penser. Mais telle n'a pas été la solution de la jurisprudence. Nous avons pu relever des arrêts tout récents qui sont très nets à cet égard (1), et l'on peut en rapprocher les termes d'un arrêt antérieur (2). Citons seulement ce considérant tout à fait caractéristique de l'arrêt de Biétron du 17 juillet 1908 : «... que la circonstance que la commune (d'Aiguilles) se serait conformée aux prescriptions générales de l'arrêté préfectoral sur les permissions de voirie, n'est pas de nature à l'exonérer de la responsabilité qu'elle a encourue à l'égard du sieur Biétron, à raison des faits ci-dessus rappelés... »

Ainsi donc il est certain que les cahiers des charges ou les règlements concernant les travaux publics peuvent bien être des éléments de preuve que l'administration n'a pas rempli toutes les obligations qui lui incombaient, mais ils

plications qui peuvent naître de ce que le travail a été exécuté en entreprise ou en concession. V. nos 59 et 69.

(1) Cons. d'Etat, 10 mai 1907, *Département de la Dordogne*, Leb., p. 438 ; 22 mai 1908, *Gaz de Lyon*, Leb., p. 565 ; 17 juillet 1908, *Biétron*, Leb., p. 785.

(2) Cons. d'Etat, 13 décembre 1901, *Eaux de la banlieue de Paris*, Leb., p. 883.

ne constituent pas eux-mêmes la liste limitative de ces obligations.

Où faudra-t-il donc chercher les éléments de cette limitation ? Les arrêts sont assez vagues à cet égard ; voici notamment comment s'exprime l'arrêt Dordogne du 10 mai 1907 (1) : « Considérant que dans le cas où il serait établi que l'*intérêt de la sécurité publique* exigeait la construction d'un ouvrage destiné à garantir la sûreté de la circulation sur le chemin vicinal de grande communication n° 30, à l'endroit où s'est produit l'accident dont le sieur Malleville a été victime, le défaut d'exécution de cet ouvrage serait de nature à engager la responsabilité de l'administration..... »

Cela revient à dire que les obligations de l'administration n'ont pas de critérium précis, et que la limite en est atteinte seulement lorsque le public est à l'abri de tout accident. Et c'est précisément la survenance de l'accident qui démontre que l'administration n'a pas rempli toutes ses obligations, qui révèle l'existence de ces obligations qu'on ne soupçonnait pas auparavant...

Nous aurons à revenir sur ce point dans notre commentaire de la jurisprudence ; constatons seulement dès à présent combien la jurisprudence va loin dans la voie objective, et comme elle finit par se rapprocher d'une conception où l'administration serait *ipso facto* responsable de tout dommage, sans qu'il ne soit plus question de faute, sauf à l'égard de la victime. Ce serait la conception du risque qui

(1) Leb., 1907, p. 438, S. 1908.3.121.

nous ramènerait bien près des dommages aux propriétés.

Nous n'en sommes pas là tout à fait cependant, et sans compter qu'on ne peut se fonder simplement sur quelques arrêts tout récents pour se prononcer aussi nettement en ce sens, il ne faut pas oublier que la jurisprudence continue à nous parler de *faute* des agents de l'administration (1). Pour nous, il n'y a qu'une tendance à élargir le plus possible le domaine des obligations de l'administration, pour multiplier les cas de responsabilité au profit des victimes. La situation n'est pas égale entre l'administration et les individus, et la jurisprudence cède à la tendance très moderne de compenser l'inégalité de force par une inégalité juridique. Seulement elle ne va pas jusqu'à déclarer brutalement l'administration responsable de plein droit de tous les accidents qui se produisent à l'occasion du service public ; elle veut éviter sans doute les abus, notamment au cas où le dommage est imputable à une tierce personne ; et elle maintient prudemment la notion de *faute*, en étendant seulement les cas dans lesquels il y a *faute*, autant qu'elle le peut, toutes les fois que l'accident révèle que des précautions eussent pu éviter cet accident.

D. — *Conclusions de l'étude jurisprudentielle.*

56. — Nous avons maintenant réuni les éléments suffisants pour pouvoir jeter un coup d'œil d'ensemble sur les données que nous fournit la jurisprudence, pour la répar-

(1) Cons. d'Etat, 1^{er} juin 1908, *Moulines*, Leb., p. 593.

tition de l'incidence du dommage causé à une personne ou à ses biens mobiliers par un travail public.

Ce qui ressort d'abord de notre examen, c'est l'absence d'une théorie unique et générale applicable également dans tous les cas et aux deux parties en cause dans l'accident. La jurisprudence solutionne chaque cas suivant le mode de répartition le plus simple qui puisse lui être appliqué. Elle traite différemment la victime et l'administration, et ne se sert pas à leur égard des mêmes principes de responsabilité. Dans l'un et l'autre cas elle parle de faute, de négligence ; mais ce qu'elle entend par là n'est pas toujours la même chose : vis-à-vis de la victime la faute désigne l'imprudence dont elle a fait preuve, notion subjective, élément psychologique ; vis-à-vis de l'administration ce terme est synonyme de manquement à une obligation positive préexistante, il vise un concept purement objectif, la simple constatation d'un fait.

Dans certains cas exceptionnels, le problème se pose avec des données assez simples pour que sa solution découle du seul principe que chacun subit toutes les conséquences de sa propre initiative. Mais ce principe ne peut avoir d'application que lorsqu'une seule activité est en jeu, ce qui sera rare. Presque toujours le dommage résultera plus ou moins directement du concours de deux activités, celle de la victime qui utilisait un service public et celle de l'administration qui exécutait des travaux pour ce service public. La répartition de l'incidence du dommage se fait alors au moyen d'une double question : 1^o L'administration ou ses

agents n'ont-ils pas manqué à une des obligations qui leur incombaient du chef de l'entretien du service public que concernent les travaux ? 2° La victime n'a-t-elle pas fait preuve d'imprudence en usant du service en question ?

57. — Quelle est l'importance respective de ces deux questions ? Laquelle doit précéder l'autre, et au cas où une solution intervient pour la première, la seconde doit-elle malgré tout être posée ? Les arrêts ne nous ont semblé donner que des indications, mais pas de règle absolue à cet égard. La question de faute de l'administration est en général posée la première, et la question d'imprudence de la victime vient ensuite comme un élément destiné à paralyser l'effet de la précédente. Aucune de ces questions ne semble d'ailleurs exclure l'autre, et lorsque la faute de l'administration sera constatée, l'arrêt aura soin de mentionner que la victime ne saurait être taxée d'imprudence (1). Inversement en déclarant la victime responsable des suites de son imprudence, les arrêts ajouteront qu'aucune négligence ne peut être reprochée à l'administration (2). Et au cas où il y aura faute de part et d'autre, on aboutira à un partage de responsabilité que la décision du tribunal administratif réglera souverainement en fait, et qui se traduira

(1) Exemples : Cons. d'Etat, 9 décembre 1893, *Cie franç. de tramways*, Leb., p. 827 ; 9 mars 1894, *Gaz de Paris*, Leb., p. 190 ; 1^{er} juin 1900, *Ministre des travaux publics*, Leb., p. 413 ; 25 mai 1900, *Fierfol*, Leb., p. 370 ; 1^{er} juin 1906, *Ville de Paris*, Leb., p. 526, etc.

(2) Par exemple : Cons. d'Etat, 9 février 1900, *Michon*, Leb., p. 120 ; 30 juin 1905, *Diet*, Leb., p. 785.

pratiquement par une diminution de l'indemnité réparatrice (1).

Mais ce ne sont là que des indications qui nous ont paru résulter de la majorité des arrêts. Nous n'osons les poser en règle absolue, car il y a des exemples où l'arrêt commence par constater l'imprudence ou l'absence d'imprudence (2) ; et où surtout une des questions paraît exclure l'autre, — ce qui se conçoit si l'enquête établit qu'il n'y a pas faute de l'administration, car alors il est bien inutile de s'occuper de l'imprudence de la victime : le demandeur n'ayant pu faire sa preuve doit succomber ; — mais ce qui est moins compréhensible lorsqu'on argue de l'imprudence de la victime pour ne pas envisager la question de faute de l'administration (3).

Nous n'insisterons donc pas pour le moment sur ces détails de la théorie jurisprudentielle où elle ne paraît pas encore très assise. C'est sans doute faute de savoir exactement quels étaient les principes de responsabilité qui l'inspiraient que la jurisprudence hésite encore sur des points qui en sont le corollaire logique. Nous espérons que ce sera un des profits de notre travail d'avoir permis leur précision en mettant en lumière les principes mêmes dont ils doivent découler.

(1) Exemple : Cons. d'Etat, 26 novembre 1903, *Préfet de la Lozère*, Leb., p. 704.

(2) Cons. d'Etat, 16 février 1901, *Ville de Paris*, Leb., p. 194.

(3) Voyez cependant Cons. d'Etat, 9 juin 1899, *Commune de Decize*, Leb., p. 429.

58. — Ajoutons qu'il ressort de la jurisprudence qu'aucune des distinctions proposées relativement à la compétence ne doit pas être faite en ce qui concerne les principes de la responsabilité.

Il en est ainsi pour la distinction entre les ouvriers et les tiers. Logiquement, on aurait pu être tenté de traiter différemment les uns et les autres, en appliquant aux premiers les règles ordinaires de la responsabilité contractuelle, et en réservant pour les seconds la théorie que nous venons de dégager. En fait, il ne semble pas que, dans les espèces soumises au Conseil d'Etat, la distinction ait été faite. La question n'a plus guère d'intérêt aujourd'hui que dans les rares cas où la loi de 1898 ne s'applique pas, et n'impose pas, par suite, les principes du risque professionnel (1). La distance n'est pas d'ailleurs si considérable qu'il le semble au premier abord, entre la faute de l'administration, avec le caractère objectif que la jurisprudence lui donne, et le principe du risque ; nous le montrerons dans le prochain chapitre. On peut même citer un arrêt qui a fait grand bruit en doctrine, mais qui est demeuré isolé, où le Conseil d'Etat admit ce principe pour un ouvrier d'une manufacture, à la

(1) On en trouvera des exemples dans les espèces suivantes : Cons. d'Etat, 20 novembre 1903, *Préfet de la Lozère*, Leb., p. 704 ; 30 mars 1906, *Société d'Onnainq*, Leb., p. 292 ; dans ces deux cas il s'agissait des travailleurs isolés ; Cons. d'Etat, 8 mars 1907, *Commune de Félix-Faure*, Leb., p. 228 ; il s'agissait de prestataires qui d'après l'arrêt de Cassation du 25 juillet 1903 (*Revue générale d'administration*, 1908, p. 285), ne doivent pas être considérés comme des ouvriers au sens de la loi de 1898. — Cf. MOYE, *Revue critique*, 1908, p. 394.

veille de la loi de 1898 (1). Il est vrai qu'alors il ne s'agissait plus d'un travail public, et l'on n'avait pas la ressource de démontrer facilement que l'accident avait eu pour cause le manquement par l'administration à une des obligations que lui impose la sécurité du service public. Ces obligations, bien qu'elles ne soient pas établies spécialement pour les ouvriers, subsistent cependant en leur faveur, comme un règlement positif ; et c'est ce qui a amené, nous semble-t-il, l'extension de la théorie jurisprudentielle aux ouvriers ; leur situation en devenait trop avantageuse pour qu'on ne les assimilât pas à des tiers.

59. — Quant à la distinction suivant que l'ouvrage public est construit en régie, en entreprise ou en concession, que nous avons écartée de prime abord comme la précédente, il suffit de parcourir les arrêts pour s'apercevoir qu'elle est absolument indifférente à l'application des principes jurisprudentiels de responsabilité. Peu importe la façon dont le travail est exécuté ; du moment qu'un individu a été victime d'un accident dû à la construction d'un travail public, il s'adressera au constructeur suivant les règles que nous venons de dégager.

Il reste cependant une question intéressante à cause de sa portée pratique : à qui faudra-t-il s'adresser, lorsque le travail sera fait en entreprise ou en concession ? A l'administration elle-même ou à ceux qu'elle s'est substitués ? Nous

(1) Cons. d'Etat, 21 juin 1893, *Cames*, S. 97.3.33, note de M. Hauviou.

l'avons dit, c'est là un point qui est un corollaire des principes fondamentaux de la responsabilité, et qui, comme tel, ne doit pas être absolument étranger à notre étude. Mais, fidèle au plan et à la méthode que nous nous sommes imposés, nous n'en traiterons pas dans ce chapitre où nous nous bornons à consigner les données de la jurisprudence relativement au fondement de la responsabilité. Nous renvoyons donc cette question en appendice au commentaire doctrinal que nous allons entreprendre dans le dernier chapitre de cette étude.

CHAPITRE IV

COMMENTAIRE DE LA JURISPRUDENCE.

60. — Nous avons maintenant en main tous les éléments du problème ; nous avons déjà même aperçu les solutions que lui donnait la jurisprudence. Vérifier ces solutions par un travail critique, et, suivant le cas, nous les approprier ou en préférer d'autres ; en dégager en tous cas la portée, et les situer au milieu des constructions doctrinales voisines, telle est la dernière partie de cette monographie, que nous entreprenons maintenant.

Le plan de ce chapitre s'impose de lui-même : dans une première section nous ferons l'étude critique de la théorie jurisprudentielle et nous formulerons nos propres conclusions ; dans une seconde section nous comparerons nos résultats avec ceux qui sont acquis dans des matières voisines, ce qui nous permettra d'essayer de situer nos conclusions dans le monde des théories générales sur la responsabilité.

L'écueil de cette étude est de nous laisser égarer loin de notre point de départ ; nous chercherons à nous en garer le plus possible, et nous ne perdrons pas de vue le caractère monographique de notre travail, donnant par conséquent nos conclusions comme de simples matériaux pouvant être

utilisés pour une œuvre de construction plus grandiose, mais nous arrêtant là pour les raisons que nous avons données dans notre introduction.

Un autre écueil, que nous avons déjà rencontré chemin faisant, et qui va continuer à gêner nos développements, c'est la difficulté qu'il y a toujours à éloigner de notre travail tous les éléments étrangers à notre sujet, mais qui le touchent de plus ou moins près. Certains d'entre eux seront nettement à écarter, malgré l'intérêt que leur étude pourrait présenter, par exemple la question toute voisine du fondement de la responsabilité dans les dommages aux propriétés immobilières. Nous l'avons déjà esquissée à plusieurs reprises, et nous avons indiqué les principes qui, à notre sens, permettraient de la résoudre ; mais nous ne voulions en cela que la distinguer de celle qui nous occupe. Ce n'est que dans cette mesure que nous aurons encore à y faire allusion, et nous ne prendrons pas parti à fond sur les principes qu'elle met en cause. D'autres questions, telle que celle de compétence, sortent également de notre cadre ; toutefois il pourra être intéressant d'indiquer dans quelle mesure les principes que nous adoptons peuvent influencer sur elles, et nous le signalerons au cours de nos développements.

SECTION I. — Étude critique de la jurisprudence.

61. — La distinction que nous avons relevée au chapitre précédent entre les dommages aux propriétés immobi-

lières d'une part et les dommages aux personnes et aux propriétés mobilières d'autre part, est faite par la jurisprudence plutôt d'instinct que par suite d'un raisonnement serré ; elle n'en est pas moins très exacte, et correspond à une différence réelle entre les deux catégories de dommages.

Pour bien le comprendre, il faut remonter jusqu'à la notion de travail public elle-même, telle que nous l'avons esquissée au début de notre chapitre premier. Ce qui caractérise le travail public, avons-nous dit, c'est qu'il est exécuté en vue d'assurer le meilleur fonctionnement d'un service public. C'est de cette liaison d'un acte qui est essentiellement un acte de gestion avec une notion comme celle de service public que provient son caractère mixte d'acte à la fois de gestion et d'autorité ; le travail public est acte d'autorité dans la mesure où l'intérêt du service public exige qu'il s'accomplisse, fût-ce au détriment des particuliers.

C'est de ce caractère fondamental que découle logiquement la distinction.

La bonne gestion du service public auquel les travaux se réfèrent justifiera tous les actes d'autorité que l'administration voudra faire à l'égard des propriétés ; elle justifiera même l'expropriation ; *a fortiori* légitimera-t-elle un dommage moindre, prévu ou non prévu, avantageux ou non pour l'administration, dès lors qu'il est la conséquence directe des travaux qui sont entrepris dans l'intérêt du service public (1).

(1) On pourrait être tenté d'objecter que si le dommage ne profite

Les pouvoirs de l'administration pour assurer le bon fonctionnement de ce service au moyen des travaux sont considérables. Ils s'étendent jusqu'à gêner momentanément l'utilisation de ce service par la perturbation que les travaux y apportent ; ils peuvent même s'étendre jusqu'à suspendre pour quelque temps ce service si l'exécution des travaux l'exige.

Mais ils ne peuvent jamais aller jusqu'à un point où ils seraient la négation même de ce service, jusqu'à suspendre l'obligation de sécurité qui incombe à l'administration, comme base même de la gestion des services publics. En aucun cas, sauf pour des services tout à fait particuliers comme celui de la défense nationale, l'intérêt d'un service public ne peut autoriser une atteinte à la personne physique des citoyens ; bien au contraire, leur préservation est la première condition de la bonne gestion de ce service. Il y a entre eux et l'administration comme une sorte de contrat tacite : ils se confient à elle en la chargeant d'administrer les services publics. Ils acceptent toutes les gênes et tous les inconvénients que nécessitera cette gestion ; mais tout

pas réellement au service public, s'il s'agit d'un accident non prévu et sans avantage pour l'administration, l'intérêt du service public ne justifie plus le dommage, et que celui-ci doit, par suite, être régi par les règles du droit commun. Mais en réalité, il n'est pas nécessaire que le dommage profite réellement au service public pour être exclu du droit commun. Il suffit que l'administration ait eu le droit de le causer dans les travaux qu'elle accomplit dans l'intérêt du service public. C'est l'ensemble de ces travaux et non tel dommage en particulier qui est pris en considération pour leur adaptation au service public.

cela à condition què soit remplie l'obligation primordiale de sécurité qui est à la base de la confiance du public.

Concluons donc que le service public justifie les atteintes à la propriété, ou tout au moins les excuse si elles sont involontaires : d'où la simple indemnisation et non la réparation, qui les caractérise. Mais il ne saurait légitimer les accidents de personnes, lesquels, bien au contraire, constituent des *fautes dans sa gestion*, et doivent être réparés comme tels. Le principe de la distinction jurisprudentielle est exact.

62.— Reste à le préciser. Nous venons de parler de faute dans la gestion d'un service public, et nous entendons bien que c'est à cela que se ramène en dernière analyse le fondement de la responsabilité des dommages causés aux personnes. Par là est expliqué le caractère exclusivement accidentel de ces dommages ; par là se justifie aussi la préoccupation des arrêts d'établir que l'administration a ou n'a pas rempli toutes les obligations qui lui incombaient pour maintenir la sécurité du service public pendant les travaux, d'avoir ou de n'avoir pas pris toutes les « précautions » que la sécurité du public exigeait. Et d'ailleurs, il est si vrai que cette conception est au fond de toute la théorie jurisprudentielle qu'il est possible d'en trouver l'aveu dans un des arrêts les plus récents. Nous tenons à le citer ici, car il est très intéressant par la netteté avec laquelle ses considérants s'expriment :

« Considérant que dans le cas où il serait établi que *l'intérêt de la sécurité publique* exigeait la construction d'un

ouvrage destiné à garantir la sûreté de la circulation sur le chemin vicinal de grande communication n° 30, à l'endroit où s'est produit l'accident dont le sieur Malleville a été victime, dans la traversée du bourg de Trémolat, le défaut d'exécution de cet ouvrage serait de nature à engager la responsabilité de l'administration ; que dès lors c'est à bon droit que des experts ont reçu mission de faire connaître leur avis sur la faute reprochée au service public vicinal... » (1) (2).

63. — Il est facile de se rendre compte, à propos de chaque cas de dommage causé aux personnes par un travail public, que la question se ramène bien en effet en définitive à une question de faute de service. L'arrêt que nous venons de citer concerne des travaux de voirie ; ce sont ceux pour lesquels la chose est la plus évidente ; l'administration a le droit de nuire à des particuliers par ses travaux, mais seulement par des gênes temporaires ou des dommages à leurs propriétés immobilières. Pour les accidents de personnes, non seulement elle ne serait pas justifiée à les provoquer ou à les laisser se produire, non seulement elle doit pren-

(1) Cons. d'Etat, 10 mai 1907, *Département de la Dordogne*, Leb., p. 438, S. 08.3.121, et note de M. Hauriou dont nous aurons à reparler, et qui constate que l'arrêt fonde bien la responsabilité du dommage causé à une personne par un ouvrage public sur une faute d'un service public.

(2) Cet arrêt est aussi intéressant parce qu'il nous montre que la notion de faute de service explique l'étendue extraordinaire des obligations de l'administration, au delà même des règlements et cahiers des charges : c'est en effet la réalisation de l'obligation fondamentale de sécurité du public qui est le seul critérium de sa responsabilité.

dre dans l'exécution des travaux toutes les précautions normales destinées à les éviter, — mais même elle est dans l'obligation d'accomplir, d'entreprendre ces travaux, lorsque la sécurité du public usant du service en question l'exigera. C'est ce que décide l'arrêt dont nous avons relaté les termes, et cela fort justement selon nous, parce qu'à la base des droits que l'administration possède pour la gestion du service de voirie, — droits qui sont beaucoup plus étendus que ceux d'un particulier, — il y a une obligation qui est d'autant plus impérieuse que l'administration a plus de droits par ailleurs, l'obligation d'assurer la sécurité des individus qui usent du service de voirie.

Prenez d'autres services publics, d'autres genres de travaux, d'autres cas d'accidents, vous retrouverez toujours la même situation, toujours la même opposition entre les droits très étendus de l'administration et son obligation de sécurité dans ses rapports avec les personnes. Il en est ainsi en ce qui concerne les services municipaux de distribution d'eau ou de lumière, les services publics de la navigation et du régime des rivières, les services des ports, etc. Pour tous le même raisonnement s'appliquera : que l'administration fasse tous les travaux qu'elle jugera nécessaires, pourvu qu'elle commence par assurer la sécurité de ceux qui useront du service.

Et quand nous parlons de la sécurité des personnes, nous entendons également par là celle des objets mobiliers qui les accompagnent et qui sont en quelque sorte le prolongement de leur activité individuelle : c'est ainsi que, pour le

service de la voirie, l'obligation de sécurité de l'administration s'étend aux chevaux ou animaux divers que conduisent les individus, aux voitures qui y passent, à traction animale ou mécanique. Pour le service de la navigation et des ports, l'obligation de sécurité s'étend aux navires pour lesquels précisément ce service a été créé, et dont la sécurité est la première raison d'être de ce service. Nous n'avons qu'à renvoyer pour les exemples aux arrêts que nous avons déjà cités sur ce point (1).

64. — Mais voici une objection qu'on va opposer immédiatement à notre conception. Vous parlez, nous dira-t-on, de faute dans la gestion d'un service public ; vous déclarez qu'en dernière analyse la responsabilité pour les accidents causés par les travaux publics se ramène à une telle faute. Mais alors, comment expliquez-vous que le conseil de préfecture soit compétent pour en connaître ? Puisqu'il y a faute de service, il faut appliquer la compétence propre à cette matière, et qui est incontestablement celle du Conseil d'Etat. Ce dernier point ne saurait faire de doute, et la jurisprudence après avoir hésité à laisser à la compétence judiciaire les fautes des services départementaux ou communaux, s'est prononcée définitivement en faveur de la compétence générale du Conseil d'Etat en la matière (2).

Alors si vraiment la responsabilité des dommages causés

(1) V. *suprà*, n° 44.

(2) Trib. des conflits, 19 février 1908, S. 1908.3.97, note de M. Hau-riou et conclusions remarquables de M. le commissaire du gouvernement Teissier.

aux personnes s'analyse en une appréciation d'une faute de service, voici renaître la controverse sur la compétence, que l'on croyait éteinte, non plus cette fois entre le tribunal civil et le conseil de préfecture, mais entre le conseil de préfecture et le Conseil d'Etat. Voici remis en cause le texte de la loi de l'an VIII, qui attribue expressément compétence au conseil de préfecture pour « les torts et dommages procédant du fait personnel des entrepreneurs et (non) du fait de l'administration ». Et toutes les raisons qui ont inspiré les auteurs et la jurisprudence pour unifier la compétence en matière de travaux publics se trouvent de nouveau en discussion ! N'avons-nous pas nous-même invoqué les avantages pratiques de cette unité pour nous rallier à la solution qui a triomphé en jurisprudence ? Et maintenant nous devrions nous contredire nous-même et renoncer à cette unité parce que la logique de notre théorie doit nous conduire à admettre la compétence du Conseil d'Etat pour les dommages aux personnes (1) !

(1) M. Hauriou est le seul auteur qui, à notre connaissance, ait envisagé la possibilité d'introduire ici la théorie de la faute de service et de donner par suite compétence au Conseil d'Etat. Il l'a fait parce qu'il a été frappé comme nous par des termes formels de l'arrêt que nous avons cité. Dans sa note au Sirey qui accompagne cette décision, il remarque que cette théorie a inspiré de nombreux arrêts moins explicites. Nous sommes heureux de nous rencontrer, dans notre conception du fondement de la responsabilité en matière de dommages causés aux personnes, avec la doctrine à laquelle aboutit le célèbre arrétiste après une évolution dont nous avons parlé plus haut. Nous différons encore de lui sur deux points : 1° Sur la compétence que, malgré l'objection que nous venons de soulever et qui a déterminé M. Hauriou à se prononcer en faveur de celle du Conseil d'Etat,

65. — Malgré l'apparence décisive de cette objection, et l'influence déterminante qu'elle paraît avoir eue sur l'arrêté au Sirey de la décision que nous avons citée, M. Hauriou, nous ne croyons pas qu'il faille nous en embarrasser. Et c'est la doctrine antérieure de M. Hauriou qui nous fournira en partie les moyens de la réfuter.

Ces moyens peuvent se résumer d'un mot, dans la modification qu'apporte ici la notion de travail public. Nous allons établir que l'intervention de cette notion non seulement permet de se rallier à la compétence du conseil de préfecture, mais même doit logiquement y conduire.

1° La compétence du conseil de préfecture n'est pas inadmissible. La faute de service dont il s'agit est en effet d'une nature très particulière, et ses particularités proviennent précisément de ce que c'est une faute causée par un travail public. Comme l'arrêt l'indique très nettement, c'est le fait que l'ouvrage en question (dans l'espèce un chemin public) était mal adapté au service pour lequel il avait été établi, qui constitue la faute. Il fallait que l'administration entretint son ouvrage ; ne l'ayant pas fait, elle est en faute, et sa faute a son origine dans un travail

nous croyons devoir être celle du conseil de préfecture pour les raisons que nous indiquons au n° 63 ; 2° M. Hauriou ne pose pas encore nettement le principe de la distinction entre les dommages aux propriétés immobilières et les dommages aux personnes. Il se contente d'indiquer une distinction entre « les dommages provenant de la seule existence de l'ouvrage public, tels que les dommages permanents, qui resteraient de la compétence du conseil de préfecture, et les accidents provenant des fautes de service, qui seraient de la compétence directe du Conseil d'Etat ».

public. Nous sommes donc bien toujours dans le cas de dommages causés par un travail public ; le dommage est causé sous forme de faute de service, mais sa source est dans le travail public. L'application de la loi de l'an VIII et la compétence du conseil de préfecture n'est donc pas inadmissible.

2° Mais nous prétendons même qu'elle s'impose, et c'est à M. Hauriou lui-même que nous empruntons le premier de nos arguments pour l'établir. L'ouvrage public a une individualité très marquée et dont l'importance s'impose ; c'est cette théorie de l'individualité qui nous a fait reconnaître, avec l'unanimité des auteurs et des arrêts, que les dommages se rapportant à l'entretien de l'ouvrage devaient être assimilés à ceux qui résultaient de sa construction. C'est également cette théorie que nous appliquerons ici : l'importance juridique de la notion de travail public a le pas sur celle de service public, et c'est la première et non la seconde qui doit être déterminante de la compétence (1).

D'ailleurs il y a ici un argument qui vient singulièrement renforcer cette théorie, laquelle ne serait peut-être pas très

(1) Cf. la dissertation de M. Hauriou sous l'arrêt de Conflits, *La-grave*, du 11 juillet 1891, S. 93.3.81 qui est en effet déjà très net dans le sens d'une faute de service causée par un travail public. M. Hauriou y a vu très justement une application de la théorie de l'individualité de l'ouvrage public ; nous ne voyons pas bien pourquoi il y a renoncé en 1908.

Adde sur la cristallisation que la notion de travail public exerce en droit administratif : Cons. d'Etat, 15 mai 1897, *Dalidou*, S. 99.3.57 ; Cons. d'Etat, 22 février 1907, *Commune de Saint-Romain*, Leb., 1907, p. 195.

solide par elle-même, c'est l'intérêt qu'il y a à unifier la compétence en matière de travaux publics. Nous l'avons exposé au début de cette étude, et l'argument qu'on en tire contre la compétence judiciaire ne porte pas moins contre celle du Conseil d'Etat. L'opération de travaux publics est réellement un tout, et la logique exige que tous les dommages qui en sont le résultat soient portés devant le même tribunal ; peu importe à cela que des principes différents de responsabilité doivent être appliqués. On n'en aura pas moins réuni des questions qui, pratiquement, se touchent très souvent et qu'il serait illogique de séparer complètement.

Ajoutons qu'on pourrait encore recourir ici au texte de la loi de l'an VIII, et dès lors qu'on a admis sa portée pour décider du rejet de la compétence judiciaire, on est absolument obligé de conclure à celle du conseil de préfecture. Le texte est formel. Toute la discussion que nous soulevons ne peut donc se soutenir que si l'on met ce texte hors de cause et qu'on rejette la compétence judiciaire pour d'autres motifs ; mais quels sont ces motifs ? Précisément la nécessité d'unifier la procédure : on n'échappe donc à un argument que pour retomber sous un autre.

66. — Cette transposition de la théorie de la faute de service en notre matière ne doit pas être admise cependant sans une certaine circonspection ; non seulement, comme nous venons de le voir, cette théorie revêt ici un caractère tout spécial en raison de son lien avec la notion d'ouvrage public, mais, même ainsi transformée, elle doit être soigneusement

limitée quant à son domaine d'application. Cette limitation comprend les cas où il y a lieu à l'application des principes ordinaires de la responsabilité civile ou pénale, lorsqu'on est en présence d'une faute personnelle d'un agent de l'administration.

Nous serons brefs sur cette limitation. La distinction classique du fait de service et de la faute personnelle trouve ici une application sur laquelle nous aurons peu de choses à dire. N'ayant pas à nous occuper de la question de compétence, où cette distinction présente un intérêt, pour exclure la faute personnelle et les faits délictueux de la juridiction administrative, nous nous bornons à signaler que les principes de la responsabilité appliqués en cas de faute personnelle d'un agent ne sont plus les mêmes que dans l'hypothèse d'une faute de service : comme le nom même de cette faute l'indique, on s'occupera alors de la question d'intention de la part de l'auteur du dommage ; on reviendra ainsi à une application pure et simple de la théorie de la faute aquilienne, voire même éventuellement à l'appréciation d'un délit pénal. La réparation qu'obtiendra la victime sera peut-être plus élevée que celle qu'eût entraînée la simple démonstration de la faute du service public, mais en général elle sera plus difficile à obtenir, exigeant la preuve toujours délicate d'une intention ou d'une faute subjective. Aussi les exemples jurisprudentiels d'une telle faute ne sont-ils pas très fréquents, et la victime préfère, lorsqu'elle le peut, invoquer la théorie de la faute de service, recourir à la preuve de cette dernière, et établir le manquement de l'ad-

ministration à son obligation fondamentale de sécurité (1).

A cette limitation de l'application de notre théorie, il faudrait joindre celle qui résulte de l'application de la loi de 1898 sur les accidents du travail, et à laquelle nous avons déjà fait allusion. Nous nous bornons encore à la rappeler d'un mot, car il sortirait du cadre de cette étude de nous livrer à une dissertation sur le risque professionnel.

APPENDICE A LA SECTION I. — *Incidence de la responsabilité au cas de concession ou d'entreprise.*

67. — Nous ne pouvons terminer ces développements sans dire un mot de cette question que nous avons constamment côtoyée. Son importance pratique considérable nous obligerait au moins à justifier le peu de place que nous lui avons donnée dans ce travail.

Disons-le tout de suite, cette question, bien que connexe à celle du fondement de la responsabilité, se trouve en fait se présenter dans des termes identiques pour les dommages aux propriétés et pour les dommages aux personnes, et c'est pour ce motif que nous ne lui donnons qu'une place secondaire dans cette étude. Si l'action en responsabilité n'a pas le même fondement dans les deux cas, ce sont en

(1) V. d'ailleurs *infra*, n° 68, ce que nous disons sur la rareté réelle des cas de faute personnelle parce que l'agent sera en général un entrepreneur ou un concessionnaire investi d'une délégation de l'administration et par suite capable de commettre personnellement une faute de service. La distinction que nous faisons ici est donc plutôt théorique que pratique.

revanche toujours aux mêmes personnes qu'elle doit s'adresser.

Pour résumer d'un mot toute la théorie juridique à cet égard, nous pouvons dire que la victime d'un dommage causé par un travail public soit à sa personne soit à ses biens, doit toujours s'adresser à celui qui a la gestion du service public que les travaux concernent :

S'agit-il d'un dommage aux propriétés, on aboutira à ce résultat, en considérant que les dommages sont causés à l'occasion d'une amélioration d'un service public, et que le principe de l'égalité devant les charges publiques exige que celui qui a la gestion de ce service indemnise celui dont le dommage lui a profité.

S'agit-il des dommages aux personnes, la responsabilité incombe encore à celui qui gère le service que concernent les travaux, mais cette fois parce qu'il a commis une faute dans sa gestion, ainsi que nous venons de l'établir.

Et ainsi, dans les deux cas et pour des raisons différentes, c'est toujours à celui qui gère le service public que s'adressera l'individu lésé par un travail public. La théorie que nous allons avoir à développer est commune aux dommages aux propriétés. Aussi le ferons-nous très brièvement.

68. — Il est entendu d'ailleurs qu'en parlant d'incidence de responsabilité entre l'administration d'une part, l'entrepreneur ou le concessionnaire d'autre part, nous n'envisageons pas la répartition définitive, la contribution, suivant le terme consacré, mais seulement le droit de poursuite,

car ce n'est qu'à ce titre que la question se rattache à notre étude.

Il faut aussi mettre à part, pour ne pas nous égarer dans ce sujet, la distinction que nous venons d'établir entre la faute personnelle et la faute de service. C'est cette dernière seule dont nous nous occupons. D'ailleurs il faut bien remarquer que la faute de service d'un entrepreneur et d'un concessionnaire est en quelque sorte un peu en marge de cette distinction classique : d'une part en effet elle se distingue des cas où il y a faute personnelle de sa part, indépendante de son rôle de gérant des services publics, d'autre part elle se différencie du cas où il y a à proprement parler un fait de service de l'administration. Ces deux cas sont rares : il faut supposer dans le premier que le constructeur des travaux n'agit plus comme représentant de l'administration, et dans le second que l'administration a imposé l'acte d'où résulte le dommage, par exemple des plans vicieux. Dans ces deux cas extrêmes l'incidence de la responsabilité sera très simplement réglée suivant les principes ordinaires de la faute personnelle et du fait de service.

Mais presque toujours, surtout pour les accidents de personnes, le dommage sera causé par une faute de service commise par le constructeur des travaux, qui a agi de sa propre initiative, mais qui reste le représentant de l'administration. Nous sommes donc en marge de la distinction classique, et l'incidence de la responsabilité sera réglée suivant des principes spéciaux. Nous allons les préciser.

69. — Pour le faire, il est nécessaire d'envisager séparément et successivement l'entrepreneur et le concessionnaire. Leur situation, qui est certainement différente au point de vue de la contribution doit également être distinguée en ce qui concerne le droit de poursuite.

Pour l'entrepreneur, la jurisprudence admet aujourd'hui que la responsabilité des dommages qu'il commet incombe non seulement à lui-même, mais encore à l'administration qu'il représente. Toutefois la responsabilité de l'administration n'est qu'accessoire, et celle-ci pourrait demander à être mise hors de cause lorsque l'entrepreneur est solvable (1).

Cette jurisprudence doit être approuvée. La responsabilité incombe, avons-nous dit, à celui qui gère le service public en cause. Or cette gestion est aux mains de l'entrepreneur, momentanément, et pendant la durée des travaux ; il est donc juste qu'on puisse le poursuivre. Mais cette délégation des fonctions de l'administration n'est que momentanée, et celle-ci reste directement obligée parce qu'elle est toujours chargée de la gestion générale du service vis-à-vis du public. Elle ne peut se faire mettre hors de cause que si elle prouve l'insolvabilité de l'entrepreneur.

Au cas de concession, la situation n'est plus tout à fait la même, et les solutions jurisprudentielles changent. Le

(1) Cons. d'Etat, 11 mai 1894, D. 95.3.47 ; 1^{er} février 1895, D. 96.3.18 ; et pour ce dernier point, 27 mai 1898, D. 99.3.87. — Notons que la loi du 29 décembre 1892, dans son article 18, a modifié cette jurisprudence au cas d'occupation temporaire en rendant la responsabilité de l'administration seulement subsidiaire. — Cf. CHRISTOPHLE et AUGER, t. II, nos 2580 et suiv.

concessionnaire est bien toujours directement responsable, mais l'administration ne peut être actionnée que subsidiairement à lui, lorsque l'on prouve que le concessionnaire ne peut faire face à ses obligations (1). La jurisprudence a d'ailleurs varié sur ce point, et primitivement elle admettait même l'irresponsabilité absolue de l'administration (2). Elle a modifié sa solution, et avec raison. Non pas qu'il faille chercher dans la nature du contrat de concession, ou le fait de son homologation par décret ou même par une loi, cette restriction au droit des victimes des travaux publics d'actionner l'administration. On objecterait avec raison l'article 1165 du Code civil à ce point de vue. Mais, parce que, selon nous, il y a un fait qui s'impose aux particuliers dans la délégation de la gestion du service public au concessionnaire. Celui qu'ils peuvent poursuivre, c'est le gérant du service public ; or ce gérant n'est plus ici l'administration, mais le concessionnaire. Celle-ci ne pourrait être attaquée que si le délégataire ne remplissait plus sa fonction avec les charges qui y sont attachées : alors l'administration se retrouverait *ipso facto* investie de nouveau de la fonction et des charges. Nous croyons donc que la jurisprudence actuelle doit être complètement approuvée.

(1) Cons. d'Etat, 16 mai 1872, *Ville de Meaux*, Leb., p. 324 ; 9 mai 1879, *Compagnie générale des Canaux*, Leb., p. 381 ; 9 février 1900, *Nahmens*, D. 01.3.45.

(2) Cons. d'Etat, 29 novembre 1855, *Belle*, Leb., p. 698.

SECTION II. — Comparaison avec les théories de droit privé.

70. — Nous avons jusqu'ici évité de préciser la nature de la faute dont il s'agit et dont nous avons fait, avec la jurisprudence, la base de la responsabilité des dommages aux personnes. Il faut maintenant nous départir de cette prudence et comparer la faute que nous avons décrite avec les différentes sortes de fautes que le droit privé nous présente.

On sait en effet que la matière de la responsabilité a donné lieu à des études très approfondies, et dont le résultat a été de disperser la notion de faute, autrefois une et à l'abri de toutes discussions, en une série de notions différentes. Tandis que subsistait l'ancienne conception d'une faute subjective, comportant l'appréciation d'une question d'intention, à côté d'elle on a vu s'élever de nouveaux concepts de faute qui en diffèrent par un caractère plus ou moins objectif et dont le point d'aboutissement est la négation même de la notion de faute, avec la théorie nouvelle du risque.

On sait également que toutes ces constructions n'ont pas été échafaudées sans des fondements très sérieux dans les textes législatifs, et notamment dans les articles 1384 à 1386 du Code civil. Les articles 1382 et 1383, moins favorables aux nouvelles idées, ont été eux-mêmes utilisés, et plus d'une interprétation ingénieuse y a trouvé un point d'appui pour les nouvelles théories.

Nous n'avons pas l'intention d'exposer ici ces tentatives, ni de relater leurs succès ou leurs échecs. Mais, puisque

nous avons été amené à écarter, avec la jurisprudence, toute responsabilité fondée sur le seul exercice de la puissance publique pour conclure à l'admission de la notion de faute, il est indispensable que nous recherchions si cette faute n'est pas l'application pure et simple d'un des concepts du droit privé. Une comparaison s'impose donc ; toutefois nous ne voulons pas nous égarer dans cette voie, et nous profiterons des résultats que nous avons déjà acquis en écartant tout rapprochement avec la notion de faute subjective. Il résulte clairement de ce qui précède que ce n'est pas à elle que nous pouvons avoir affaire. Cette réserve faite, nous examinerons si la faute dont nous parlons peut se référer à une des notions voisines du droit civil.

71. — Mais auparavant l'examen d'une objection s'impose. Cette assimilation à un concept de droit privé n'est-elle pas illégitime, et ne doit-elle pas être repoussée de prime abord, parce que nous sommes dans un domaine spécial au droit public ?

Sans doute nous avons repoussé l'assimilation des dommages aux personnes aux dommages aux propriétés, et nous avons établi que l'administration ne peut se retrancher derrière sa puissance publique pour échapper à la responsabilité de ces dommages. Mais le fondement que nous avons substitué à celui de l'égalité devant les charges publiques est celui de faute dans un service public. L'administration est responsable à l'occasion de la gestion d'un service public : elle doit par conséquent échapper à ce titre

aux règles du droit privé ; l'obligation de sécurité qui est à la base de sa responsabilité est une obligation spéciale au droit public. Comment les manquements à cette obligation s'apprécieraient-ils suivant le droit privé ? Ne devons-nous donc pas laisser de côté *a priori* toute tentative d'assimilation de notre faute de service à une faute de droit privé ?

72. — Nous ne croyons pas que cette objection doive arrêter notre examen, et sans conclure aucunement par avance en faveur de l'application d'une théorie de droit privé, nous estimons que cette application n'a rien d'illogique.

En principe, en effet, le droit public n'exclut pas d'une façon absolue l'application des articles du Code civil pour la mise en jeu des conséquences des principes particuliers au droit public. Ainsi en est-il de la réglementation des dommages-intérêts provoqués par le fonctionnement d'un de ces principes. Ces dommages-intérêts sont toujours réglés conformément aux dispositions des articles 1146 et suivants (1). Ce serait donc une erreur certaine que de vouloir établir une barrière entre le droit public et le droit privé.

Ce point étant rappelé, il suffit d'analyser d'un peu près la situation pour voir que les principes du droit public sont laissés absolument intacts par l'admission possible d'une notion de faute tirée du droit privé. Sans doute, le fondement de la responsabilité de l'administration, son obliga-

(1) V. par exemple Cons. d'Etat, 17 juillet 1908, *Biétron*, Leb., p. 785, citation de l'article 1153.

tion d'assurer la sécurité de ceux qui usent du service public pendant la durée des travaux, a bien sa source dans le droit public, puisqu'elle est corrélative à l'œuvre même de gestion des services publics ; mais il ne s'ensuit pas que les manquements à cette obligation ne doivent pas s'apprécier suivant les règles ordinaires de responsabilité du droit privé. Autre chose est la base de la responsabilité de l'administration, autre chose est la mise en œuvre de cette responsabilité. L'une relève exclusivement du droit public, l'autre peut très bien être organisée d'après les principes du droit privé qui constituent comme une sorte de droit commun à cet égard. Il pourrait en être autrement si l'administration invoquait pour la justification de l'accident ses pouvoirs de puissance publique, comme pour les dommages aux propriétés : car alors, non seulement la base de la responsabilité de l'administration, mais encore sa mise en œuvre appartiendraient exclusivement au droit public. Mais ce n'est pas le cas en matière d'accidents de personnes : dès que le principe de la responsabilité de ces accidents est admis, ses conséquences doivent être réglées d'après le droit commun, parce que l'administration ne saurait invoquer aucun droit qui justifie des atteintes à la personne physique des citoyens. La logique doit donc nous faire admettre que la faute en question, bien que ce soit une faute commise à l'occasion d'un service public, ne doit pas être exclue nécessairement des théories des fautes du droit privé.

Un examen rapide s'impose donc des articles du code dont l'application est possible, ou des constructions juris-

prudentielles avec lesquelles une assimilation peut être essayée.

73. — Un des textes du code qui paraît s'imposer le plus en notre matière, c'est l'article 1386, dont le texte semble avoir été écrit en partie en vue de nos hypothèses : « Le propriétaire d'un bâtiment, y lisons-nous, est responsable du dommage causé par sa ruine, lorsqu'elle est arrivée par une suite du défaut d'entretien, ou par le vice de sa construction. »

Avec ce texte, nous abordons les théories objectives de la responsabilité, et il semble bien, en effet, que ce soit parmi elles qu'il faille chercher. On sait tout le parti que la jurisprudence a tiré de cet article pour édifier toute une théorie de la responsabilité objective par la simple extension, toujours de plus en plus large du terme « bâtiment » (1). Sans prétendre justifier toute cette interprétation un peu audacieuse, l'extension du terme « bâtiment » aux travaux publics est assez admissible. Dans certains cas, l'ouvrage est bien réellement un bâtiment ; dans d'autres, et notamment en matière de voirie, l'extension n'a rien d'anormal, puisqu'il s'agit toujours d'un travail qui est construit ; en tous cas, elle l'est certainement moins que celle que la jurisprudence a admise à des arbres ou à des meubles d'appartement !

(1) Application à une machine : Cass., 19 avril 1887, S. 87.1.217 ; à un remorqueur : Cass., 19 mai 1893, D. 97.1.433 ; à un arbre : Paris, 20 août 1887, S. 87.2.48 ; à un meuble d'appartement : Aix, 1^{er} juin 1904, D. 04.2.263. Notons cependant que cette extension paraît actuellement subir un recul : V. Amiens, 27 janvier 1907, S. 08.2.59 ; et Cass., 18 mai 1909, D. 09.1.461.

Dans ces conditions ne devons-nous pas conclure simplement que toute notre théorie n'est qu'une application de l'article 1386 ? Et vraiment on peut se demander si ce n'est pas l'article 1386 qui est visé dans cet arrêt du Conseil d'Etat, relatif à un accident de personnes causé par la chute d'une pierre dans une église : « Considérant, dit le Conseil, que l'accident dont le sieur Vally a été victime résulte de la chute d'une pierre de l'édifice, occasionnée par un défaut d'entretien ; *considérant qu'en principe le propriétaire d'un bâtiment est responsable des dommages causés par son défaut d'entretien* (1)... » L'arrêt évite de mentionner l'article 1386, usant ici de la liberté que le Conseil d'Etat s'attribue pour ne pas motiver ses décisions, quand il lui semble plus prudent de ne pas le faire. Nous ne saurions trop le regretter, car la similitude des termes employés par l'arrêt et ceux de l'article 1386 est trop nette pour être fortuite.

Nous ne contestons pas que dans certains cas les dommages causés aux personnes par l'exécution des travaux publics ne rentrent dans les termes de l'article 1386. Mais pour poser la question sur son véritable terrain, il ne suffit pas de se borner à cette constatation, il faut rechercher si cet article peut servir de fondement à tous les cas d'accidents dont nous nous occupons. Or c'est là précisément son défaut. Sans revenir sur la complaisance qu'il faut déjà montrer pour étendre le terme bâtiment à des travaux de route et de chemins de fer, il est facile de faire voir que

(1) Cons. d'Etat, 9 août 1893, *Fabrique de Saint-Eustache*, Leb., p. 700.

pour être d'une application générale à notre matière l'article 1386 devrait être interprété dans tous ses termes d'une manière aussi fantaisiste.

Ainsi le texte ne prévoit que les dommages causés par « la ruine » du bâtiment : cela s'applique très bien au cas d'un ouvrage public qui s'écroule ; cela peut encore s'entendre d'un pont dont la vétusté occasionne un accident, mais comment faire rentrer sous ce vocable l'hypothèse d'une route en fort bon état, mais dont l'absence de parapet cause une chute, ou celle, encore plus fréquente en pratique, d'accident dû à des matériaux non éclairés sur une voie publique, la nuit ?

La même remarque pourrait être faite à propos d'un autre terme : le texte ne nous parle que de responsabilité à la charge du « propriétaire » du bâtiment. Il n'y aura pas de difficulté à l'appliquer lorsque l'administration exécute le travail elle-même en régie. Mais dans le cas où elle s'est substitué un concessionnaire ou un entrepreneur, comment poursuivra-t-on ceux-ci ? Et cependant la jurisprudence n'hésite pas à les déclarer directement responsables !

N'abusons donc pas ici des extensions de textes législatifs ; c'est un procédé extrêmement dangereux et dont il ne faut user qu'avec la plus grande prudence. L'article 1386 ne concerne que des hypothèses spéciales, il ne saurait être utilisé comme fondement de notre théorie. Tout au plus, pourrait-il s'appliquer dans des cas donnés d'accidents causés par des travaux publics. Le Conseil d'Etat paraît y avoir songé ; il ne s'est pas prononcé nettement, et nous n'en re-

trouvons pas trace dans d'autres arrêts : cette tentative a donc été abandonnée, et à juste titre selon nous, car les principes de responsabilité sont beaucoup plus larges et plus généraux d'application que ceux de l'article 1386. Il nous faut élargir le champ de nos recherches pour parvenir à les préciser.

74. — Cet élargissement, l'article 1384 semble nous le fournir, et la généralité de ses termes semble devoir nous permettre de baser sur lui toute notre théorie : n'est-ce pas à lui que la jurisprudence civile a recours quand elle se trouve en présence d'hypothèses trop manifestement en dehors des termes de l'article 1386, par exemple, lorsque le dommage ne provient pas de la *ruine* d'un bâtiment (1) ? Ne va-t-il pas nous permettre ainsi de suppléer aux lacunes que l'article 1386 présentait pour notre théorie ? Les termes de ce texte sont en effet très généraux, et lorsqu'il nous dit « qu'on est responsable par le fait des choses qu'on a sous sa garde », il n'y a pas de doute que la responsabilité de l'administration ou de ses substitués, pour les accidents de personnes que causent les travaux publics, ne rentre dans les termes de cet article.

Seulement, cette constatation ne doit pas nous suffire pour conclure que nous sommes en présence d'une simple application de l'article 1384. Il faut encore vérifier si ce texte concorde exactement avec les conditions de la responsabilité de l'administration, telles que nous les avons précédemment exposées.

(1) Cass., 30 juin 1902, D. 07.1.435. — Voyez cependant pour la limite de cette substitution : Cass., 18 mai 1909, D. 09.1.461.

C'est ici que les difficultés surgissent, d'autant plus que les auteurs sont loin d'être d'accord sur la portée de l'article 1384, où certains continuent à voir, avec la doctrine traditionnelle, une simple présomption de faute (1), tandis que d'autres concluent, et non sans raison, semble-t-il, que la présomption en question étant irréfragable, équivaut purement et simplement à la notion de risque (2).

Nous n'avons pas à entrer dans ce débat, car quelle que soit la solution qu'on adopte, elle ne concorde pas avec les caractères de la faute dont nous nous occupons. Peu importe que la présomption de l'article 1384 soit irréfragable ou non, il suffit qu'il y ait présomption de faute pour que nous ne puissions utiliser ce texte. C'est en effet un des traits les plus nets de la jurisprudence sur notre matière, que cette nécessité admise par elle de faire prouver la faute de l'administration à la victime. Sans doute cette preuve sera excessivement aisée parce que la faute sera admise avec une facilité extrême ; mais enfin cette absence de présomption nous met très nettement en dehors du domaine de l'article 1384 (3).

75. — Ainsi donc, les textes du Code civil qui ont le ca-

(1) La doctrine traditionnelle s'est d'ailleurs peu occupée de ce texte. — V. Larombière, art. 1884, p. 1 ; Colmet de Santerre, t. V, p. 365 ; Aubry et Rau, 4^e éd., t. IV, § 446, *in fine*. — Cf. Planiol, t. II, n^{os} 912 et suiv., 927 et suiv.

(2) JOSSERAND, *De la responsabilité du fait des choses inanimées*, 1897.

(3) Se reporter notamment aux considérants des arrêts *Diet*, 30 juin 1905, Leb., p. 585 ; *John Lennard*, 22 février 1907, Leb., p. 199 ; *Moulines*, 1^{er} juin 1908, Leb., p. 593, qui affirment nettement cette nécessité de prouver la faute de l'administration.

ractère objectif le plus marqué ne peuvent pas ici fournir une base sérieuse à la faute objective dont la jurisprudence administrative a dégagé les éléments. Il faut donc se résoudre à reconnaître le caractère *sui generis* de cette faute. Toutefois un dernier rapprochement s'impose avec une construction jurisprudentielle que les tribunaux civils ont édifiée sur la simple responsabilité délictuelle de l'article 1382. Non pas que nous voulions trouver là une identité absolue avec la théorie de la jurisprudence administrative ; mais parce que cette comparaison nous permettra de préciser cette théorie, et qu'elle nous conduira à apercevoir ses rapports avec la théorie du risque.

La construction à laquelle nous faisons allusion est celle par laquelle la jurisprudence civile arrivait à protéger très efficacement l'ouvrier dans l'usine, avant la loi sur les accidents du travail, et par laquelle elle facilite largement l'obtention d'une indemnité au voyageur blessé dans un accident de transport.

On le voit, il s'agit de domaines extrêmement voisins du nôtre, et dans lesquels il s'agit de protéger un individu isolé contre la mise en jeu de forces physiques considérables par une contre-partie.

Il ne peut être question ici de retracer en détail toute l'évolution de la jurisprudence en ces matières, et de prendre parti dans les discussions qu'elle a soulevées. Nous nous bornons à quelques indications concernant les grandes lignes, renvoyant le lecteur pour plus de détail aux

sources où cette question est plus largement traitée (1).

La base essentielle de la construction est assez étrange, il faut bien le reconnaître : se référant sans doute à certaines tendances modernes à substituer l'unité de la responsabilité à la dualité classique qui distinguait la responsabilité contractuelle de la responsabilité délictuelle, — la jurisprudence commence par poser en principe que violer un contrat ou ne pas l'exécuter, c'est commettre un délit. Le patron (avant 1898), ou le voiturier qui manquaient à une obligation résultant du contrat de travail ou du contrat de transport commettaient donc un délit, et étaient *ipso facto* responsables de tout le préjudice qui en résultait pour leurs co-contractants. Jusque-là on ne voit pas encore comment ce raisonnement va permettre de rendre responsable des accidents le patron ou le voiturier. Mais voici précisément ce que la jurisprudence avançait à cet égard : Les obligations qui résultaient pour le patron ou le voiturier de son contrat ne se limitaient pas à celles qui étaient expressément stipulées ; par le seul fait que l'ouvrier louait ses services au patron, que le voyageur confiait sa personne au transporteur, ces derniers devenaient débiteurs de sécurité vis-à-vis de leurs co-contractants. Toutes les fois qu'un accident intervenait, le patron ou le voiturier avait donc manqué à son obligation de sécurité, dès que la victime

(1) V. notamment pour les accidents du travail : SALEILLES, *Les accidents du travail et la responsabilité civile*, Paris, 1897 ; pour les accidents des transports : JOSSERAND, *Des transports* (collection Thaller), Paris, 1910.

établissant le moindre manque de précautions à sa charge ; et les arrêts se montraient très larges pour l'admission de cette preuve, par la multiplicité des précautions dont ils faisaient une obligation pour le patron ou le voiturier.

On voit l'ensemble de la théorie ; la loi de 1898 sur les accidents du travail en a réduit le domaine au seul contrat de transport. Telle quelle, elle demeure encore très importante, et il est impossible de ne pas être frappé par sa similitude avec la théorie administrative de la responsabilité des accidents de personnes causés par les travaux publics. Dans l'un et l'autre cas la responsabilité est fondée sur le manquement à une obligation de sécurité de la part de celui qui manie une force. Cette obligation de sécurité provient des rapports juridiques qui existaient entre les deux parties et qui avaient fait se confier la victime à l'autre partie. Sans doute, en matière de dommages aux personnes, il n'y a pas de contrat à la base de ces rapports de confiance ; mais ils n'en existent pas moins, comme par suite d'un contrat tacite entre le contribuable qui paye l'administration, et celle-ci qui lui assure en échange la sécurité des services publics.

76. — Si séduisante que puisse paraître l'assimilation de la théorie de la jurisprudence administrative à celle de la jurisprudence civile, nous ne saurions cependant l'accepter. Non pas que nous attachions une grande importance aux différences de détails qui séparent les deux constructions, mais parce que la jurisprudence civile prête à une critique grave, à laquelle échappe complètement notre théorie ; il y

a entre elles un fossé beaucoup plus profond qu'il ne le semble, et qui consiste précisément dans la nature des rapports qui existent entre la victime et celui qui manie la force qui a occasionné l'accident. Dans les hypothèses des accidents du travail ou des accidents de transports, ces rapports entraînent une application nécessaire de l'idée de risque ; pour les accidents occasionnés par les travaux publics, ils n'aboutissent qu'à une application de la notion de faute objective. Toute cette construction de la responsabilité délictuelle est donc critiquable parce qu'elle devrait être remplacée par celle du risque ; mais les motifs qui justifient cette critique n'existent pas en notre matière, et nous devons continuer à y admettre la notion de faute.

Lorsqu'un accident survient, en effet, dans l'usine ou dans les transports, celui qui en est victime ne peut reprocher au patron ou au voiturier de l'avoir mis en présence d'une force dangereuse ; le contact avec cette force résultait nécessairement de son contrat. En vain la jurisprudence prétend-elle que, par ce contrat, une obligation de sécurité a été engendrée : la sécurité absolue est impossible, et ne pourrait être obtenue que par la négation même des rapports juridiques, en fermant l'usine, en arrêtant la circulation des chemins de fer ! Bien loin d'établir la sécurité, ces rapports juridiques établissent, au contraire, l'insécurité, par le contact qui en résulte pour la victime avec la force dangereuse. Quand un accident se sera produit, on ne pourra donc rien reprocher à celui qui maniait la force qui

l'a occasionné ; la victime s'est exposée volontairement à subir les conséquences dommageables de cette force.

Il ne s'ensuit pas d'ailleurs qu'elle doive supporter ces conséquences sans indemnité ; et c'est ici qu'intervient l'idée de risque pour obtenir ce résultat ; celui qui maniait la force est responsable de toutes ses conséquences dommageables. Mais ce qu'il est essentiel de remarquer, c'est qu'il est responsable sans faute, et pas du tout par suite d'un manquement à une prétendue obligation de sécurité, comme le voulait la jurisprudence. Cette obligation n'existe pas, elle est en contradiction absolue avec le contrat qui a mis la victime en contact avec la force en question. La construction de la jurisprudence civile s'écroule tout entière avec ce point fondamental (1).

Il en est tout autrement de la théorie des accidents causés par les travaux publics. Dans cette hypothèse, aucun contact n'aurait dû se produire entre l'ouvrage dangereux et la victime. Non seulement, en effet, celle-ci n'a pas accepté volontairement ce contrat par un contrat, mais au contraire les rapports juridiques qui la lient à l'administration ont pour base première l'obligation de celle-ci d'assurer la sécurité des services publics. Cette obligation de sécurité n'est plus une fiction comme précédemment ; et elle n'est plus en contradiction avec la réalité, elle est conforme, au contraire, à toutes les obligations positives de l'exécutant des

(1) Le législateur de 1898 sur les accidents du travail a bien compris que la notion de risque était seule logique. Il est à souhaiter qu'il intervienne de même en matière de transports.

travaux et du public. La logique, avons-nous dit, eût dû conduire précédemment à faire fermer l'usine ou à interdire les chemins de fer par suite de cette obligation, et ce résultat prouvait bien son inexistence. Son existence est ici établie précisément parce que toutes ces conséquences logiques sont admissibles : pour assurer la sécurité du public à l'occasion des travaux, l'administration pourra aller jusqu'à suspendre momentanément la gestion du service que les travaux concernent. Elle fera au moins tout pour qu'aucun contact ne puisse s'établir entre le public et une source quelconque de dangers dans l'ouvrage. Son obligation de sécurité aura pour effet de prévoir tous les dangers possibles et normaux, et d'en éloigner le public.

Par suite, lorsqu'un accident se produira, il sera inutile de faire appel à la notion de risque pour répartir l'incidence du dommage. Aucune force n'aurait dû entrer en jeu ; si elle y est entrée, c'est par suite d'un manquement de l'administration à son obligation de sécurité. Celle-ci est en faute, et elle est responsable à ce titre, sauf preuve par elle de l'imprudence de la victime.

77. — En repoussant ainsi toute assimilation avec la théorie jurisprudentielle de la responsabilité délictuelle dans les transports ou le contrat de travail, nous avons par là même répudié pour le présent l'idée de risques dont cette théorie masquait l'application nécessaire en ces matières, mais dont l'utilité ne se faisait pas sentir dans notre sujet ; et nous avons par là même justifié la théorie du Conseil d'Etat de la faute objective. Il nous reste à préciser les caractères

de cette faute objective, et à montrer qu'ils ne doivent pas conduire à préférer pour l'avenir la notion de risque, parce qu'ils présentent les mêmes avantages, avec même une supériorité certaine.

Ce n'est pas que nous ayons des préventions contre l'idée de risque ; nous venons d'indiquer qu'il faut lui faire une place nécessaire dans certains cas, et qu'on doit approuver le législateur de l'avoir introduite pour les accidents du travail, et souhaiter qu'il fasse de même en matière de transports.

Mais nous ne croyons pas à la supériorité intrinsèque de cette notion de risque, et nous pensons avec M. Hauriou que l'idée de faute est plus perfectionnée, supérieure, et que là où elle rend les mêmes services que celle de risque, il n'y a pas à souhaiter sa disparition. C'est le cas, semble-t-il, dans la matière qui nous occupe.

La notion de risque n'est justifiée que s'il intervient nécessairement une force physique dangereuse. Nous l'avons dit, en notre matière aucune force de ce genre ne devrait être en contact avec le public. La responsabilité ne découle donc pas du simple usage de la force, elle provient de ce que celui qui en use l'a mise en contact avec le public ; elle est attachée non pas à un risque, mais à la faute d'avoir provoqué le risque. Elle correspond donc à une analyse plus pénétrante de l'origine du dommage : elle est socialement supérieure.

Aussi bien, est-il facile de remarquer que, loin de donner des meilleurs résultats pratiques, l'application de la notion

de risque serait également inférieure sur ce terrain. Malgré son caractère objectif, malgré la facilité avec laquelle la jurisprudence admet la preuve d'un manquement de l'administration à son obligation de sécurité, il n'en reste pas moins que le demandeur doit toujours faire la preuve de ce manquement. Et cela nous paraît être une supériorité dans notre hypothèse. S'il s'agissait d'établir par la faute de qui la force physique en contact avec la victime a causé l'accident, cette exigence pourrait être justement critiquée ; mais il s'agit uniquement dans notre matière de savoir qui a mis la force en question en contact avec la victime. Il est absolument logique d'exiger que la victime demanderesse prouve que l'administration a omis une précaution qui eût évité ce contact, et par suite l'accident. Si elle ne parvient pas à faire cette preuve, malgré les facilités que lui donnent le caractère objectif de la faute à prouver et la multiplicité des faits qui constituent l'administration en faute, il sera à présumer que l'accident est imputable à la seule victime qui s'est volontairement mise en contact avec la force dangereuse, qui a commis une imprudence. L'application de la notion de risque, qui aboutirait à mettre dans ce cas la responsabilité à la charge de l'administration, conduirait à une injustice ; elle ne déchargerait l'administration que si celle-ci parvenait à prouver l'imprudence de la victime, même lorsqu'aucune faute ne peut lui être reprochée à elle-même. Il est infiniment plus conforme à l'équité de n'exiger d'elle cette preuve difficile d'un élément subjectif que si une faute objective a d'abord été relevée à sa charge.

Dira-t-on que la notion de risque a précisément cet avantage de compenser l'inégalité de force sociale entre les deux parties ? Nous répondons que cette inégalité est suffisamment compensée par l'existence d'une faute subjective à établir par l'administration contre la victime, tandis que celle-ci ne doit prouver qu'une faute objective du constructeur de l'ouvrage. La compensation est plus mesurée, moins brutale qu'avec la notion de risque, elle n'en est que plus conforme à l'équité.

Concluons donc que la notion de risque ne devra jamais remplacer en notre matière celle de faute objective. Cette faute, telle que la jurisprudence administrative l'a conçue, est d'une souplesse parfaite. A défaut de fondement dans un texte précis du Code civil, elle n'en est pas moins en harmonie avec ces textes, elle est comme eux, suivant la remarque de M. Laferrière, l'application d'une notion supérieure d'équité.

78. — Conclusions.

Ce rapprochement avec les notions usuelles dans le domaine de la responsabilité nous a permis de préciser suffisamment les caractères de la faute objective *sui generis*, qui est, à notre avis, le fondement de la responsabilité dans les dommages aux personnes occasionnés par les travaux publics. Il nous a, en même temps, conduit à indiquer les différences qui séparaient notre matière de celles qui en sont les plus voisines. Il pourrait être intéressant de rechercher en terminant quel profit ces matières elles-mêmes pourraient tirer de notre étude. Mais nous estimons que ce serait là

dépasser les limites de la monographie que nous avons entreprise.

Nous ne nous étendrons pas sur l'intérêt qu'il y aurait à comparer certains accidents de droit privé avec ceux dont nous nous sommes occupé. En dehors des situations essentielles dont nous avons parlé, la matière du travail industriel ou celle du transport pourrait présenter des hypothèses beaucoup plus proches des nôtres, celles où c'est un tiers qui est victime de l'accident, un tiers qui n'aurait pas dû normalement entrer en contact avec la force mise en jeu. N'y a-t-il pas alors lieu de substituer à la notion de risque la recherche d'une faute objective du patron ou du voiturier, compensée par l'imprudence possible de la victime ? Nous ne serions pas éloigné de l'admettre. Encore cependant resterait-il une différence avec notre matière, l'absence d'une obligation positive de sécurité dont les manquements constituent la faute. C'est assez pour nous faire hésiter.

Quoi qu'il en soit, nous n'avons pas à entrer dans cette question, et nous nous bornons à signaler le parti qu'on peut tirer dans sa discussion de la comparaison avec les résultats que nous avons acquis.

79. — Pas plus qu'en droit privé, nous ne nous étendrons, en terminant, sur les intérêts que peut présenter notre étude en droit public. Nous nous bornons également à les signaler d'un mot.

Le principal intérêt réside, selon nous, dans l'utilisation qu'on peut faire de notre travail pour apporter un peu de

précision aux limitations du domaine du principe de l'égalité devant les charges publiques. La distinction entre le cas où l'administration est responsable, ayant agi dans son droit, hypothèse des dommages aux immeubles, et celui où cette responsabilité tient à ce qu'elle a dépassé les limites de son droit, hypothèse des dommages aux personnes, pourrait être généralisée. Toutes les fois que l'administration a commis un acte illicite ou illégal, elle est sortie de son droit, elle n'est plus responsable en vertu du principe de l'égalité devant les charges publiques, mais d'après les règles du droit commun. Le principe de l'égalité devant les charges publiques a son domaine limité par celui de la faute, faute objective comme celle dont nous venons de traiter (1).

Mais ce ne sont là que des linéaments d'une construction plus vaste, et qu'il sortirait du cadre de notre étude d'entreprendre. Nous nous bornons là encore à indiquer le principe, dans l'espoir que d'autres achèveront cette construction dont nous n'avons pu que placer les premiers jalons.

Notre travail devait n'être qu'une monographie ; sur ce point comme sur le précédent il devait se borner à réunir les matériaux avec lesquels d'autres construiront.

(1) Cf. MICHOUX, *Personnalité morale*, t. II, n° 295.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION	1
1. Importance actuelle des questions de responsabilité, en droit privé et en droit public	1
2. Tendance à les synthétiser en des théories générales	3
3. Danger de cette tendance	3
4. Nécessité de la faire précéder d'études purement monographiques.	4
5. Application à cette étude ; intérêts qu'elle présente.	6
6. Intérêt en droit public : compléter les recherches sur la responsabilité de la puissance publique	6
7. Intérêt en droit privé, comme modèle de construction jurisprudentielle de la responsabilité.	8
8. Méthode d'étude et plan	9

CHAPITRE PREMIER

POSITION DE LA QUESTION.

I

9. Caractères des travaux publics ; leur relation nécessaire avec la gestion des services publics.	13
10. Par suite de ces caractères, les dommages causés par les travaux publics diffèrent des dommages ordinaires du droit privé	15
11. Ces dommages peuvent provenir aussi bien d'un travail exécuté que d'un travail en exécution	17
12. Les caractères des travaux publics aboutissent à faire exclure, pour les dommages qu'ils causent, l'application des règles de responsabilité des articles 1382 et suiv	18
13. Application du principe de l'égalité devant les charges publiques	20

II

14. Difficulté d'appliquer ce principe pour régler la respon-	
---	--

sabilité des dommages, aux personnes : ne faut-il pas revenir à leur égard à la responsabilité fondée sur la faute	22
--	----

III

15. Objection tirée de l'unité de compétence admise actuellement par la jurisprudence pour les dommages aux personnes et pour les dommages aux propriétés.	24
16. Réponse.— La question de compétence n'est pas liée nécessairement à celle du fondement de la responsabilité.	27
17. La loi du 28 pluviôse an VIII ne peut être invoquée parce que ce n'est qu'une loi de compétence	28
18. La compétence administrative pour les dommages aux personnes a été admise en vue d'avantages pratiques.	31
19. Elle se justifie parce qu'il peut y avoir des actes d'autorité de l'administration à apprécier	33
20. La question de compétence a masqué celle de responsabilité : elle est à écarter	35
21. Écarter aussi la distinction entre la forme de régie, concession ou entreprise des travaux, sauf à indiquer en appendice comment se règle la responsabilité suivant les cas.	36

IV

22. Précisions de la question : caractère d'accidents des dommages causés aux personnes.	38
23. Peu d'intérêt à distinguer suivant que la victime est un ouvrier (sauf loi de 1898) ou un tiers	40
24. Position définitive de la question.	41

CHAPITRE II

DOCTRINE.

25. Peu d'importance de la doctrine, uniquement occupée de la question de compétence	43
26. Tendances récentes à signaler, se rattachant aux études sur la responsabilité de la puissance publique.	44

I

27. La plupart des auteurs ne séparent pas les deux sortes de dommages pour la responsabilité, mais n'ont en vue que les dommages aux propriétés dans leurs solutions.	45
--	----

28. Cette absence de distinctions ne tient pas seulement à l'unité de compétence, car les auteurs qui n'admettent pas cette unité ne font pas cette distinction	48
29. La cause en est dans le peu de netteté de la jurisprudence.	50
30. Cependant elle présentait les éléments d'une distinction : la notion d'imprudence dans les seuls dommages aux personnes.	52

II

31. Tendances nouvelles dues indirectement aux études sur la responsabilité de la puissance publique	53
32. Mais les auteurs de ces études ont volontairement laissé de côté des travaux publics	55
33. Critique de cette omission	56
34. La théorie du risque administratif de M. Hauriou embrassait les travaux publics.	60
35. Mais son absence de distinctions l'a rendue inacceptable.	
36. Théorie de M. Madelaine : généralisation de l'idée de faute : critique.	62
37. Rapprochement des idées de M. Simonet et de M. Berthélemy	65
38. Nécessité d'étudier la question dans la jurisprudence . . .	68

CHAPITRE III

JURISPRUDENCE.

39. Plan du chapitre	69
--------------------------------	----

SECTION I. — **Distinction entre les dommages aux propriétés et les dommages aux personnes.**

40. La distinction n'est formulée nulle part, mais toujours appliquée	70
41. Elle ressort de la comparaison des deux séries d'arrêts : il n'est question de faute que dans les dommages aux personnes	71
42. De même la notion d'imprudence est spéciale à ces dommages	6
43. Cas où les dommages aux personnes semblent causés sans faute : cas de paludisme. Il n'y a pas d'objection à en tirer, car le dommage n'atteint les personnes que par l'intermédiaire des propriétés	84

44. Dommages aux propriétés mobilières : il faut les joindre aux dommages aux personnes.	85
--	----

SECTION II. — **Fondement de la responsabilité des dommages aux personnes.**

45. Méthode de recherche de l'incidence de cette responsabilité.	85
--	----

§ 1. — *Le fait générateur de responsabilité.*

46. Le point de départ est un dommage qui cause un préjudice et n'est pas réparé	89
47. Caractères de ce dommage : accident ; lien de causalité avec l'ouvrage public.	94

§ 2. — *Répartition de l'incidence du dommage entre ses agents.*

A. — <i>Répartition basée sur l'initiative du dommage.</i>	92
--	----

48. Rareté pratique du cas où l'initiative d'une seule des parties est en cause.	92
--	----

49. Distinction de ce cas et de celui de la force majeure, applications au cas d'initiative de la seule administration : pas d'applications au cas d'initiative de la seule victime.	94
--	----

B. — <i>Répartition basée sur l'intention</i>	97
---	----

50. Nécessité d'y recourir en cas de double initiative.	97
---	----

51. Élément intentionnel ou subjectif chez la victime : la notion d'imprudence.	99
---	----

52. Du côté de l'administration, la recherche de cet élément subjectif est impossible et est rendue inutile par l'existence d'obligations spéciales à sa charge	101
---	-----

C. — <i>Répartition basée sur la préexistence d'obligations spéciales.</i>	103
--	-----

53. L'administration est rendue responsable de l'accident, par suite du manquement objectif aux obligations spéciales qui lui incombent du chef de la gestion des services publics	103
--	-----

54. Critérium de ces obligations : le cahier des charges n'en contient pas une énumération limitative ; elles dérivent d'une obligation fondamentale de sécurité dans la gestion des services publics	105
---	-----

55. D. — <i>Conclusions de l'étude jurisprudentielle.</i>	106
---	-----

56. Pas de théorie générale, mais une combinaison de deux éléments : faute de l'administration qui manque à son obligation de sécurité : imprudence de la victime.	108
--	-----

57. Importance relative de ces éléments.	110
58. Pas de distinction suivant que les dommages ont été causés à des tiers ou à des ouvriers (sauf application de la loi de 1898).	112
59. Incidence de la responsabilité entre l'administration et l'entrepreneur ou le concessionnaire : renvoi.	113

CHAPITRE IV

COMMENTAIRE DE LA JURISPRUDENCE.

60. Plan du chapitre	115
--------------------------------	-----

SECTION I. — Etude critique de la jurisprudence.

61. Justification de la distinction entre les dommages aux propriétés immobilières et les dommages aux personnes : l'intérêt du service public justifie les atteintes aux propriétés, mais non les accidents de personnes, qui constituent au contraire un manquement à la bonne gestion de ce service.	116
62. Les dommages aux personnes proviennent de fautes de service	119
63. Justification de la notion de faute de service comme base de la responsabilité de l'administration	120
64. Objection : La notion de faute de service aurait dû entraîner la compétence du Conseil d'Etat et non celle du conseil de préfecture.	122
65. Réponse : La compétence du conseil de préfecture se justifie par la théorie de l'individualité de l'ouvrage public et par des avantages pratiques.	124
66. Limitation de l'application de la notion de faute de service par celle de la faute personnelle.	126
67. <i>Appendice</i> : Incidence de la responsabilité au cas de concession ou d'entreprise : La question est la même que pour les dommages aux propriétés	128
68. Position de la question.	129
69. Solution : Responsabilité cumulative, mais accessoire de l'administration au cas d'entreprise. Responsabilité subsidiaire de l'administration au cas de concession.	131

SECTION II. — Comparaison avec les théories de droit privé.

70. Nécessité d'examiner si la faute de l'administration n'est pas l'application des articles 1382 et suiv.	133
---	-----

71. Objection préalable : Comment les manquements à une obligation de droit public relèveraient-ils du droit privé ?	134
72. Réponse : Dès lors que ces manquements concernent les particuliers, et que le droit public ne peut les justifier, la responsabilité qui en résulte doit s'apprécier suivant le droit commun	135
73. Y a-t-il application de l'article 1386 ? Ce texte est trop étroit	137
74. L'article 1384 est plus général, mais contient une présomption de faute ou même un principe de risque qui est inapplicable ici	140
75. Rapprochement avec la théorie de la responsabilité délictuelle édictée par la jurisprudence pour les accidents du travail ou des transports.	141
76. Mais cette théorie masque une notion de risque qui ne serait pas justifiée en notre matière	144
77. Application d'une notion de faute objective <i>sui generis</i> . Il ne faut pas la considérer comme une transition vers la notion de risque, car elle est ici supérieure.	147
78. <i>Conclusions</i> : Rapprochement avec les accidents de transports	150
79. Intérêt de cette étude pour limiter en droit public le domaine du principe de l'égalité devant les charges publiques	151

Vu :

Le Président de la thèse,
J. APPLETON.

Vu :

Le Doyen,
Lyon, 3 avril 1910.
FLURER.

Vu et permis d'imprimer :

Lyon, 6 avril 1910.
Le Recteur de l'Académie,
Président du Conseil de l'Université,
JOUBIN.

Imp. J. Thevenot, Saint-Dizier (Haute-Marne)